

# **LIBERTAD DE INFORMAR Y DERECHO A EXPRESARSE**

La Jurisprudencia del  
Tribunal Constitucional



**Juan Manuel López Ulla**





**LIBERTAD DE INFORMAR  
Y DERECHO A EXPRESARSE:  
LA JURISPRUDENCIA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**





# LIBERTAD DE INFORMAR Y DERECHO A EXPRESARSE: LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**JUAN MANUEL LOPEZ ULLA**

Profesor Asociado de Derecho Constitucional  
de la Universidad de Cádiz



UNIVERSIDAD DE CADIZ  
Servicio de Publicaciones

1994



R. 34907

Po-2731

UNIVERSIDAD DE CADIZ



3701141048

Copyright: UNIVERSIDAD DE CÁDIZ  
I.S.B.N. 84 - 7786 - 174 - 9  
Depósito Legal: 619 / 93  
Imprime: Imprenta Repeto - Cádiz

*A J. Luis García Ruiz  
y a Miguel Revenga*



## PROLOGO

Quienes trabajamos en Universidades que se libran por ahora del fenómeno del gigantismo, vivimos día a día el ambiente de áreas de conocimiento cuyos miembros (como se decía de los militantes de cierto partido político durante la transición) cabemos en un taxi. Por más que ello genere a veces cierta sensación de aislamiento, aquello del *small is beautiful* me sigue pareciendo, en líneas generales, una gran verdad. Algún inconveniente tiene; por ejemplo, el tener que asumir responsabilidades para las que uno no se siente preparado y que normalmente tardan más en llegar. Así sucede con la orientación de los primeros pasos de la investigación universitaria, y con la misma tarea que ahora emprendo: la de presentar al lector un trabajo que es el punto de llegada de esos primeros pasos.

Entre los aciertos de la actual regulación del tercer ciclo, creo que se encuentra la exigencia de realizar un trabajo de cierta entidad para completar el número de créditos asignados al programa. Cuando se hace a conciencia, dicho trabajo de investigación, la tradicional tesina, tiene acreditada su eficacia, aquí y más allá de nuestras fronteras, como rito de paso que impulsa al doctorando a embarcarse de lleno, con perspectivas de éxito, en la elaboración de su tesis doctoral.

A la vista de la brillantez con que el autor de este libro ha superado el rito, no tengo la menor duda de que estamos ante un caso, ciertamente extraño en los tiempos que corren, de resuelta vocación universitaria.

Juan Manuel López Ulla forma parte de una de las primeras promociones de licenciados plenamente familiarizados desde el inicio de la carrera con la eficacia jurídica de la Constitución y el valor de la jurisprudencia constitucional. Como banco de prueba para calibrar ambos extremos, hay pocos temas tan sugerentes y cargados



de implicaciones como la libertad de expresión. Esto es así, en primer lugar, por razones meramente cuantitativas. Tras el derecho a la tutela judicial del artículo 24 y el principio de igualdad del artículo 14, los derechos recogidos en el artículo 20 de la Constitución ocupan, en efecto, el tercer lugar de toda la carga de trabajo a que ha hecho frente el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo.

Nótese además que, salvo el par de remisiones que el propio artículo 20 realiza para aspectos bien concretos, nos encontramos en un ámbito en el que el campo que se abre a la acción del legislador resulta bastante reducido, por lo que tras varios años de rodaje, no es exagerado afirmar que la libertad de expresión es, en su amplio sentido, materia de derecho jurisprudencial. Al revisar las Sentencias de la jurisdicción ordinaria, el Tribunal Constitucional se ha sumergido de lleno en el fondo de las cuestiones debatidas, construyendo paso a paso, como sugiere el título de este libro, una jurisprudencia que hoy despliega toda su fuerza irradiante.

En las páginas que siguen puede comprobarse que las líneas jurisprudenciales trazadas por el Tribunal no están libres de aspectos problemáticos. El autor no los rehuye, al hilo de una exposición entre cuyos méritos cabe destacar lo exhaustivo del análisis, realizado sin caer en el "parasitismo". La idea de la posición preferente del derecho a la información en una sociedad democrática, tantas veces mal entendida como generadora de privilegios para los profesionales de los medios, el problema de la ponderación de los derechos, la noción de intimidad de los personajes públicos, y la dignidad de la persona como límite absoluto, son algunos de esos aspectos conflictivos.

El estudio jurisprudencial que el lector tiene entre sus manos permite afirmar, con pleno conocimiento de causa, que el Tribunal Constitucional ha sido decidido valedor de una política de libertad de expresión en un terreno en el que casi todo estaba por hacer. Ha

quedado confirmado así en nuestro país que la libertad de expresión es para la democracia lo que Dworkin llamaría una cuestión de principio, necesitada, quizá más que ninguna otra, de jueces comprometidos en su defensa.

*Miguel Revenga*

Profesor Titular de Derecho Constitucional

Berkeley, California, noviembre de 1993



## 1.- NOTA PRELIMINAR <sup>(\*)</sup> <sup>(\*\*)</sup>

Los derechos a la libertad de expresión e información tienen, por sí solos, entidad suficiente para ser merecedores de un estudio exhaustivo y en profundidad. Nuestro Tribunal Constitucional, siguiendo por otra parte la jurisprudencia y la doctrina que nos ha llegado desde los Estados Unidos de América, pionera y avanzadilla en el desarrollo de estos derechos fundamentales, ha configurado a la libertad de expresión e información como derechos institucionales, necesarios para la supervivencia y estabilidad de cualquier Estado que quiera calificarse de democrático. Sin la posibilidad de informar y de opinar sobre las distintas realidades que envuelven a la persona, difícilmente podemos hablar de vida en libertad. Por ello no han sido pocos los autores que para medir el carácter democrático de un Estado han utilizado como termómetro el mayor o menor reconocimiento que de la libertad de expresión e información se haga en su ordenamiento.

Estas razones, junto con otras que más adelante expondremos, han hecho de la libertad de expresión, en su sentido más amplio, uno de los derechos más estudiados de todos los tiempos, tanto por la doctrina nacional como en derecho comparado.

En España, de un tiempo a esta parte, y quizás debido al propósito del Gobierno de modificar el delito de injurias en el proyecto de código penal que desde hace algunos años se viene gestando, se han puesto de moda, si se me permite la expresión, las monografías

---

\* Este trabajo fue presentado, en marzo de 1993, como Tesis de Licenciatura en la Facultad de Derecho de la Universidad de Cádiz, recibiendo la calificación de "sobresaliente por unanimidad". El Tribunal encargado de su evaluación estuvo formado por los Doctores D. José Luis García Ruiz, D. Miguel Revenga Sánchez y D. José María Morales Arroyo.

\*\* A última hora, y cuando ya habíamos confiado el trabajo a la imprenta, hemos querido añadir, en nota a pie de página, las Sentencias del Tribunal Constitucional (SSTC) que, hasta el mes de diciembre de 1993, se han dictado sobre los derechos a informar y expresarse.



que desde las distintas ramas de nuestro ordenamiento, se han dedicado a la exégesis del artículo 20.1 de la Constitución.

El trabajo que ahora presentamos, sin embargo, ha tenido como única pretensión ofrecer al lector una sencilla pero a la vez completa relación de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional vertida sobre los derechos a informar y a expresarse en libertad. Hemos ordenado, sistematizando y formando bloques homogéneos, la doctrina que nuestro más alto tribunal ha ido construyendo para delimitar el contenido esencial de los derechos en cuestión. A su vez toda esta jurisprudencia la hemos querido completar con las aportaciones que ha realizado al respecto una parte importante de nuestra doctrina.

En primer lugar hemos comenzado diferenciando a la libertad de expresión (art. 20.1.a) de la CE) de la libertad de información (art. 20.1.d) de la CE). Una vez constatada la diferencia de contenido de estos dos derechos, aún cuando en la práctica aparezcan, no pocas veces, confundidos, hemos centrado nuestra atención en los límites que, para el ejercicio de la libertad de información, supone el respeto al honor y a la intimidad. Por último nos hemos acercado al instrumento del que dispone el ciudadano para defender sus derechos más personales cuando éstos son agredidos por un uso desmedido o abusivo de la libertad de información: nos estamos refiriendo al derecho de rectificación.

La finalidad que hemos perseguido ha sido la de constatar o, mejor dicho, recordar, que aun cuando las libertades de expresión e información hayan sido configuradas como garantías institucionales del sistema democrático, no podemos olvidar que el fundamento de nuestro orden político es precisamente el respeto a la dignidad de la persona, a sus derechos inherentes y al libre desarrollo de su personalidad (art. 10.1 de la CE.).

No podemos perder de vista que, si la libertad de expresión (en su sentido más genérico) es la garantía, los derechos de la perso-

nalidad son el objeto a garantizar. Y por consiguiente, por muy importantes que sean las libertades de expresión e información para la formación de una opinión pública libre, indispensable para la participación de los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social (art. 9.2 de la CE.), como el Tribunal Constitucional se ha encargado de recordarnos a menudo, por encima de ello debe estar, en nuestra opinión, el respeto a la persona, sin el cual es imposible concebir un sistema democrático.

Las fuentes en las que nos hemos basado han sido las clásicas y normales en cualquier trabajo de investigación: la legislación (en particular la Constitución española de 1978, y las Leyes Orgánicas 1/1982 de protección civil al honor, a la intimidad personal y familiar, y a la propia imagen, y 2/1984 de regulación del derecho de rectificación), la jurisprudencia (constitucional), y una parte de la extensa bibliografía dedicada al estudio de estos derechos.

Antes de concluir esta "presentación" quisiera agradecer al Area de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de Jerez de la Frontera los medios que para la realización de este trabajo ha puesto a mi disposición. En él he tenido la fortuna de contar con el magisterio de los profesores García Ruiz y Revenga Sánchez. Sus consejos, y sobre todo la confianza con la que me han honrado, han sido fundamentales.





## 2.- EL ARTICULO 20 DE LA CONSTITUCION, DERECHO FUNDAMENTAL.

### 2.1.- Introducción.

Creemos que es importante señalar desde un principio cuál es la importancia de los derechos objeto de nuestro estudio.

Es el artículo 20.1 el que constitucionaliza la libertad de expresión e información. El art. 18.1 garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar, y a la propia imagen, que, junto con la protección de la juventud y de la infancia, aparecerán de nuevo como límites especiales<sup>1</sup> a las libertades del art. 20 (art. 20.4). Este precepto está ubicado dentro de la Sección Primera, del Capítulo II, del Título I, o lo que es lo mismo, estamos ante uno de los derechos fundamentales más protegidos del ordenamiento, de acuerdo con el artículo 53.2<sup>2</sup> de la CE.

El desarrollo de los derechos fundamentales sólo podrá llevarse a cabo a través de Ley Orgánica, según preceptúa el art. 81.1 de la CE. Por ello, tanto la Ley de protección civil al honor, a la inti-

---

<sup>1</sup> Decimos "especiales" porque ya veremos más adelante cómo la doctrina considera que el párrafo cuarto de este artículo, donde se recogen los límites a la libertad de expresión, es un precepto redundante del art. 10.1 y 18.1 de la Constitución. Como tendremos la oportunidad de comprobar, en España todo derecho fundamental tiene sus límites establecidos en la propia Constitución, bien de una forma explícita, bien de una manera mediata o indirecta. Vid., Iñaki Aguirreazkuenaga e Ives Rodríguez, "Los límites de la libertad de prensa en España", *Revista Vasca de Administración Pública*, n. 12, 1985, p. 7.

<sup>2</sup> Art. 52.2 de la Constitución: "Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección 1, del Capítulo II ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30".

midad personal y familiar, y a la propia imagen, como la Ley reguladora del derecho de rectificación, en tanto que desarrollan un derecho fundamental, han sido aprobadas con el carácter de leyes orgánicas.

La naturaleza orgánica de la ley reguladora del derecho de rectificación ha llevado a algún autor<sup>3</sup> a afirmar que se trata de un derecho fundamental. Nosotros sin embargo no compartimos esta opinión. No debemos confundir el derecho fundamental, en sí mismo, con la garantía que el ordenamiento instituye para su protección. Así por ejemplo, aunque la Ley Orgánica 1/82 regule la protección civil al honor, la acción civil que se dispone en favor de la persona lesionada no es un derecho fundamental. El derecho fundamental será aquél bien jurídico para cuya protección se crea precisamente la Ley Orgánica. Por ello, y siguiendo en este punto a Chinchilla Marín<sup>4</sup> creemos que el derecho de rectificación no podría ser defendible a través del recurso de amparo pues se trata de una garantía procesal en defensa de un derecho o interés legítimo. Además como veremos más adelante, el derecho de rectificación, según el art. 1.1 de la LO 2/84, no se crea únicamente en defensa del derecho al honor, sino que podrá ser utilizado ante cualquier perjuicio producto de una información inexacta.

Por consiguiente este es el marco en el que nos vamos a mover: entre derechos fundamentales y entre algunas de las garantías que el ordenamiento jurídico crea en su defensa. Y la importancia de estos derechos, en el seno de los derechos fundamentales, no es

---

3 Marc Carrillo, "El derecho de rectificación en la Constitución española (Comentario a la Ley Orgánica 2/84 de 26 de marzo)", *Revista de Derecho Político*, n. 23, 1986, pp. 41 a 66.

4 Carmen Chinchilla Marín, "Sobre el derecho de rectificación (STC 168/86, de 22 de diciembre)", *Revista del Poder Judicial*, n. 71, 1987, p. 74.

5 Informe de la Comisión Europea en el caso "Glasenapp", formulado el 11 de mayo de 1984, epígrafe 110 (Vid. Francisco Fernández Segado, "La libertad de expresión en la doctrina del Tribunal Europeo de derechos humanos", *Revista de Estudios Políticos*, n. 70, 1990, p. 96).

poca. Por una parte, de la libertad de expresión se dice que es verdadera “piedra angular de los principios de la democracia y de los derechos humanos”<sup>5</sup>, y por otra, el derecho al honor y a la intimidad encuentran su fundamento en la dignidad de la persona, principio que debe inspirar todo el ordenamiento jurídico.

## 2.2.- Derechos humanos - Derechos fundamentales.

Los derechos fundamentales encuentran su origen en el reconocimiento previo de unos derechos inherentes o innatos a la persona. Nos referimos a los derechos humanos. Uno de los primeros autores que teorizaron sobre estos derechos fue Locke, baluarte sobre el que se sustentó gran parte del pensamiento liberal, como contraposición a las estructuras políticas del Antiguo Régimen. Locke contribuyó a la consagración teórica de los derechos humanos. Señaló que la libertad del hombre y su libertad de actuar según su voluntad se hallan fundadas en la razón. Sus escritos fueron asimilados por las colonias británicas de norteamérica, que utilizaron su noción de los derechos individuales, como derechos con un origen anterior y una validez superior a toda norma, para no cumplir algunos de los mandatos dictados desde la metrópoli. De esta forma, en las primeras Cartas de derechos de las colonias norteamericanas no se apelaba al derecho histórico, ni a la tradición, sino a la naturaleza humana, y a la razón. Los derechos no se mostraban derivados de un determinado orden, sino como el supuesto de todo orden<sup>6</sup>.

Thomas Paine<sup>7</sup> considera que los derechos humanos constituyen la conjunción de los derechos naturales, « aquellos que le

---

6 Francisco J. Bobillo, “ La opinión pública”, *Revista de Estudios Políticos*, n. 58, 1987, pp. 37 a 60.

7 Thomas Paine, *Los derechos del hombre*, FCE, México, 1944, p. 61. Citado por Antonio E. Perez Luño, *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 1990, p. 30.



corresponden al hombre por el mero hecho de existir », y los derechos civiles, « aquellos que le corresponden al hombre por el hecho de ser miembro de la sociedad ».

Pues bien, es a partir de la positivización o constitucionalización de los derechos humanos cuando la doctrina<sup>8</sup> comienza a diferenciar entre derechos humanos y derechos fundamentales. Podemos por tanto hablar con propiedad de derechos fundamentales a partir del siglo XVIII, con las primeras declaraciones de derechos. Entre los primeros textos destacamos<sup>9</sup>:

- La Declaración de Virginia (de 12 de junio de 1776), que proclama en su párrafo segundo que “todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos innatos de los cuales, cuando entran en un estado de sociedad, no pueden, por ningún pacto, privar o desposeer a su posteridad, a saber, el goce de la vida y de la sociedad, con los medios para adquirir y poseer la propiedad, y buscar la felicidad y la seguridad”.

- La Declaración de independencia norteamericana (de 4 de julio de 1776): “Todos los hombres son creados iguales; que están dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables; que, entre estos, están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad; que para asegurar esos derechos, se instituyen entre los hombres los gobiernos, los cuales derivan sus legítimos poderes del consentimiento de los gobernados; que cada vez que una forma de gobierno se pone en contradicción con estos principios, el pueblo tiene derecho a modificarla o abolirla y a establecer un nuevo gobierno (...)”.

---

8 Vid. Perez Luño, *Derechos humanos, Estado de Derecho...*, cit., pp. 30 y 31.

9 Vid. Joaquín Ruiz-Gimenez Cortés, “Artículo 10: Derechos fundamentales de la persona”, en la obra colectiva dirigida por Oscar Alzaga Villaamil, *Comentarios a las leyes políticas. Constitución española de 1978*, Vol. II, EDESA, Madrid, 1984, pp. 56 a 58. También, J. M. Desantes Guanter, *Fundamentos del derecho de la información*, Confederación Española de Cajas de Ahorros, Madrid, 1977, pp. 55 y ss.

- La Constitución de los Estados Unidos de América recoge en su articulado la pretensión de alcanzar la justicia, el bienestar común, y la libertad. Posteriormente se introdujeron, a través de las diez primeras enmiendas (15 de diciembre de 1791), una serie de derechos fundamentales como la libertad de religión, de palabra, de reunión, etc.

- La Asamblea Nacional de Francia, que elabora el 26 de agosto de 1789, su Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano. Entre estos derechos se proclama, en el art. 1, que todos los hombre nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Que la finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre (la libertad, la seguridad, y la resistencia a la opresión, art. 2). Que la libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a otro (art. 4).

Algún sector de la doctrina prefiere hablar de los derechos fundamentales como la resultante de las exigencias de la filosofía de los derechos humanos con su plasmación normativa en el derecho positivo<sup>10</sup>. No obstante Pérez Luño advierte que dependiendo de que estemos ante textos nacionales o internacionales, se prefiere hablar respectivamente de derechos fundamentales o de derechos humanos, y para ello pone como ejemplo a la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales de 1950, que parece reservar la denominación de derechos fundamentales para los derechos humanos positivados a nivel interno, mientras que la fórmula derechos humanos es más usual en el plano de las declaraciones y convenciones internacionales<sup>11</sup>.

### **2.3.- Los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos.**

Desde los orígenes del constitucionalismo moderno, los derechos fundamentales han sido considerados como uno de los

---

10 Vid. Pérez Luño, *Derechos humanos, Estado de Derecho...*, cit., p. 31.

11 Vid. Pérez Luño, *Derechos humanos, Estado de Derecho...*, cit., p. 31.



pilares sobre los que descansa el ordenamiento constitucional<sup>12</sup>. El conjunto del sistema los tiene como punto de referencia y algún autor los ha considerado como la *religión civil* del ordenamiento jurídico en la medida que expresan los presupuestos éticos mínimos de la socialidad<sup>13</sup>. Recordemos cómo ya en 1859 Stuart Mill afirmaba que sin el reconocimiento de ciertos derechos ninguna sociedad es libre<sup>14</sup>.

Nuestra Carta Magna no podía ser ajena a este planteamiento, y configura a los derechos fundamentales como “fundamento del orden político y de la paz social” (art. 10.1)<sup>15</sup>.

Sin embargo la constitucionalización de los derechos fundamentales no ha sido la misma a lo largo de la historia. La doctrina mayoritaria ha constatado la evolución que se ha producido en el reconocimiento de estos derechos desde los primeros momentos del constitucionalismo clásico, en el siglo XIX, hasta nuestros días; ha señalado cómo en un principio los derechos positivados fueron aquellos que beneficiaban a la clase burguesa, motor de la revolu-

---

12 Recordemos que el art. 16 de la Declaración francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, afirmaba que todo Estado que no estableciera la separación de poderes y que no garantizara los derechos a sus ciudadanos, carecía de Constitución.

13 Pablo Lucas Verdú señala que la consideración de los derechos humanos como religión civil no sólo supone su potencial y efectiva universalización, sino que además, se funda sobre su propia sustancia. Este autor quiere decir que estos derechos “expresan significativamente lo que los anglosajones denominan, *moral constitutionality*, o sea, aquellos contenidos éticos que se imponen a las normas y a las instituciones fundamentales como un valor previo digno de respeto” (“Il cittadino e le istituzioni: lineamenti generali del sistema spagnolo de una prospettiva comparata”, *Diritto e Società*, 4, 1988, pp. 665 y 666, citado por Pablo Lucas Murillo de la Cueva, *El derecho a la autodeterminación informativa*, Tecnos, Madrid, 1990, p. 39).

14 John Stuart Mill, *Sobre la libertad y otros escritos*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1991, p. 51.

15 En este sentido Lucas Murillo de la Cueva afirma que “el Estado como organización política jurídicamente organizada tiene su razón de ser en la realización de los derechos fundamentales. Sobre su observancia o, mejor, sobre la satisfacción de las necesidades materiales y morales que con ellos se pretende asegurar descansa el orden político y la paz social” (*El Derecho a la autodeterminación...*, cit., p. 17).

ción liberal, como por ejemplo, la libertad de empresa, el derecho de propiedad, la libertad de prensa, y cómo hubo que esperar a la primera postguerra para que comenzaran a reconocerse los primeros derechos de naturaleza social (Constitución mexicana de 1917, y española de 1931).

Con el advenimiento del Estado Social y Democrático de Derecho, y el abandono del modelo liberal de Estado, se produce la verdadera expansión de los derechos sociales, a partir de la segunda postguerra, y el Estado abandona su postura abstencionista, interviniendo y dirigiendo la economía, preocupado por garantizar los derechos de los más débiles. Los derechos fundamentales dejarán de tener un carácter eminentemente individual o subjetivo y pasan a convertirse en elementos esenciales del ordenamiento jurídico que vinculan a toda la sociedad<sup>16</sup>.

Este doble carácter de los derechos fundamentales, como derechos subjetivos (derechos del individuo) y como derechos objetivos (derechos de la comunidad), fue elaborada por la dogmática alemana del derecho público de finales del siglo XIX<sup>17</sup>. Lo que ocurre es que esta doble dimensión subjetiva y objetiva tiene hoy un sentido diferente al que tenía a finales del siglo pasado.

Para la ideología del Estado liberal de Derecho, los derechos públicos subjetivos aparecían como esferas de actividad privada contrapuestas a la actividad pública, o como libertades limitadoras del poder. Sin embargo para el Estado Social y Democrático de

---

16 Lucas Murillo de la Cueva (*El derecho a la autodeterminación...*, cit., p. 34), habla, al explicar esta evolución, de distintas generaciones de derechos humanos. En primer lugar estarían los derechos de origen burgués, aquellos derechos que pretendían defender una esfera de autonomía en las personas. En segundo lugar señala los derechos económicos y sociales y los derechos de participación, que generan obligaciones positivas en el Estado y que caracterizan al constitucionalismo socioeconómico. Y por último destaca los derechos derivados de las transformaciones tecnológicas: ecología, medio ambiente, tutela del consumidor.

17 Vid. Pérez Luño, *Derechos humanos, Estado de Derecho...*, cit., p. 33.

Derecho aparecen como momentos del ejercicio del poder, que no se contraponen a él, sino que le son coexistentes. Por tanto, “la noción de los derechos públicos subjetivos, en cuanto autolimitación del poder soberano del Estado, debe ser sustituida por la noción de los derechos fundamentales, entendidos como limitación que la soberanía popular impone a los órganos que dependen de ella (...). La categoría de los derechos públicos subjetivos, entendidos como autolimitación estatal en beneficio de determinadas esferas de interés privado, pierde su sentido al hallarse superada por la propia dinámica económico-social de nuestro tiempo, en el que el disfrute de cualquier derecho fundamental exige una política jurídica activa por parte de los poderes públicos”<sup>18</sup>.

En nuestra Constitución, la vertiente subjetiva y objetiva de los derechos fundamentales ha sido puesta de manifiesto por la mayoría de la doctrina<sup>19</sup> y por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional<sup>20</sup> en numerosas ocasiones<sup>21</sup>. Desde la dimensión subjetiva los derechos fundamentales muestran su íntima conexión con la dignidad y la libertad de la persona:

“ En primer lugar, los derechos fundamentales son derechos subjetivos, derechos de los individuos (...) en cuanto garantizan un status jurídico o la libertad en un ámbito de la existencia (...) ” (STC 25/1981, FJ 5).

Desde el segundo punto de vista:

“ (...) son elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, en cuanto ésta se configura como marco de una convivencia humana justa

---

18 Pérez Luño, *Derechos humanos, Estado de Derecho...*, cit., p. 34.

19 Entre otros, Marc Carrillo, *Los límites de la libertad de prensa en la Constitución española de 1978*, PPU, Barcelona, 1987, p. 47; Ramón Soriano, *Las libertades públicas*, Tecnos, Madrid, 1991, p. 39; Lucas Murillo de la Cueva, *El derecho a la autodeterminación...*, cit., p. 39, entre otros muchos.

20 En adelante TC.

21 Entre otras las SSTC: 25/81, FJ 5, 114/84, FJ 4, 53/85, FJ 4, 129/89, FJ 3.



y pacífica, plasmada históricamente en el Estado de Derecho y, más tarde, en el Estado social de derecho o el Estado social y democrático de Derecho, según la fórmula de nuestra Constitución.” (STC 25/81, FJ 5).

Este doble carácter configura a los derechos fundamentales como eje alrededor del cual debe girar todo el ordenamiento constitucional:

“(…) los derechos fundamentales y (…) las libertades públicas (…) constituyen el fundamento mismo del orden político-jurídico del Estado en su conjunto (...) “. Son “ (...) un patrimonio común de los ciudadanos individual y colectivamente, constitutivos del ordenamiento jurídico cuya vigencia a todos atañe por igual (...)” (STC 25/81, FJ 5).

“(…) son los componentes estructurales básicos, tanto del conjunto del orden jurídico objetivo como de cada una de las ramas que lo integran, en razón de que son la expresión jurídica de un sistema de valores que, por decisión del constituyente, ha de informar el conjunto de la organización jurídica y política (...)” (STC 53/85, FJ 4).

Estas son, *grosso modo*, las razones por las que nuestro ordenamiento constitucional dispensa una mayor protección a estos derechos, y por las que el Estado asume la obligación positiva de contribuir a su plena efectividad, aún cuando no exista una pretensión subjetiva por parte del ciudadano.

La libertad de expresión<sup>22</sup>, como el resto de los derechos fundamentales, dispone de estas dos dimensiones. Desde la vertiente subjetiva o individual, está ligada a la dignidad de la persona, consti-

---

22 En su sentido genérico, es decir, comprendiendo tanto la libertad de expresión en sentido estricto como la libertad de información. Más adelante estudiaremos el distinto contenido de estos dos derechos.

tuyendo el núcleo básico e irrenunciable del status jurídico del individuo<sup>23</sup>. Desde la vertiente objetiva, constituye un elemento imprescindible para el orden jurídico, como presupuesto de la opinión, el debate y la crítica, necesarios para el funcionamiento de las instituciones democráticas. En este sentido se pronunció la primera sentencia que el TC pronunció sobre la libertad de expresión. Hoy, en el Estado Social y Democrático de Derecho, la información ya no es sólo un mero límite al ejercicio del poder político que asegure intereses individuales, sino que también expresa un conjunto de valores objetivos que afectan al conjunto de la sociedad y que exigen una actuación positiva de los poderes públicos para su aseguramiento efectivo (STC 6/81, de 16 de marzo, FJ 3).

#### **2.4.- Los derechos fundamentales, derechos limitados.**

Es de todos conocido aquel aforismo que afirma que los derechos de cada uno terminan donde comienzan los derechos de los demás. Si anteriormente hemos constatado la importancia de los derechos fundamentales, de forma que no sea posible calificar a un Estado de democrático si no los reconoce y garantiza, ahora nos toca advertir que es aceptada por la doctrina y la jurisprudencia constitucional la ausencia de derechos fundamentales ilimitados. Los derechos fundamentales se encuentran limitados por el resto de los derechos<sup>24</sup>.

---

23 Juan José Solozabal Echevarría, " La libertad de expresión desde la teoría de los derechos fundamentales ", *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 32, 1991, p. 78.

24 En este sentido, la STC 181/90, de 15 de noviembre, en su FJ 3, establece, siguiendo pronunciamientos anteriores, que "los derechos fundamentales, y los del art. 20 C.E. entre ellos, no son derechos absolutos o ilimitados: Por el contrario, su ejercicio está sujeto a límites expuestos constitucionalmente como a otros que puedan fijarse para proteger o preservar otros derechos o bienes constitucionalmente protegidos (SSTC 11/81, 2/82, 91/83, 110/84, 77/85, 159/86, 254/88 y 120/90, entre otros)". Doctrina reiterada en las SSTC 219/92, FJ 3, 223/92, FJ 2 y 286/93, FJ 4.

Esta doctrina tiene su origen en los primeros momentos del liberalismo. El art. 4 de la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano decía que:

“ La libertad consiste en poder hacer todo lo que no dañe a los demás. Así el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tienen más límites que los que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de estos mismos derechos. Estos límites sólo pueden ser determinados por la ley”<sup>25</sup>.

Los derechos fundamentales de los ciudadanos están en contacto unos con otros y tienen que convivir con ellos, por lo que no es posible un ejercicio ilimitado de los mismos, invadiendo indiscriminadamente la esfera de los derechos de los demás. En este sentido los autores han señalado que hablar de límites naturales a cada derecho es ingenuo o idealista<sup>26</sup>. Berdugo<sup>27</sup> apunta que no existen unos límites naturales a cada derecho, idea que corresponde a concepciones jurídicas ya pasadas, que desconoce una visión realista de nuestro sistema social y la evolución experimentada en los criterios de interpretación jurisprudencial.

Carmona Salgado opina que toda libertad jurídicamente regulada es una libertad vinculada o limitada desde el punto de vista constitucional, para armonizarla con las demás libertades, a fin de hacer posible su ejercicio colectivo<sup>28</sup>. Esta situación de relación de unos derechos con otros ha dado pie para que, como sentencia

---

25 Vid. Jorge de Esteban, *Constituciones españolas y extranjeras*, Vol. II, Taurus, Madrid, 1979, p. 246.

26 Vid. García Pablos de Molina, “ La tutela penal del honor y la intimidad como límite a la libertad de expresión “, en *Estudios Penales*, Bosch, Barcelona, 1984, pp. 376 a 382.

27 Ignacio Berdugo Gómez de la Torre, *Honor y libertad de expresión*, Tecnos, Madrid, 1987, p. 53.

28 Concepción Carmona Salgado, *Libertad de expresión e información y sus límites*, EDESA, Madrid, 1991, p. 73.



Lucas Verdú, se califique a los derechos humanos de “interdependientes y complementarios”, pues todos ellos contribuyen de manera complementaria y necesaria al respeto de la libertad y dignidad de la persona humana en un orden social justo<sup>29</sup>.

Toda esta teoría sobre el carácter no absoluto o limitado de estos derechos es de bastante importancia para nuestro trabajo, pues el derecho de rectificación nace producto del conflicto entre derechos fundamentales<sup>30</sup>. Cuando esto ocurre, cuando dos o más derechos entran en pugna, es cuando habrá que determinar cuál de ellos es el que prevalece, es decir, cuál de los bienes jurídicos en conflicto prima sobre el otro<sup>31</sup>. En este sentido, Novoa Monreal<sup>32</sup> distingue entre derechos humanos absolutos y derechos humanos relativos. Para el autor es derecho humano absoluto aquel que no admite ser desconocido en ninguna situación; y derecho humano relativo aquel que puede ser sacrificado, reducido o limitado en ciertas situaciones de carácter excepcional, generalmente de breve duración. Novoa trata de apoyar esta idea en el art. 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Nueva York, 19 de diciembre de 1966), que permite ante situaciones excepcionales de peligro para la nación, suspender los derechos humanos siempre que no se produzca discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social. Algo similar lo encontramos en el art. 15 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (4 de noviembre de 1950), donde se dispone que en caso de guerra o de otro peligro que amenace la

---

29 Pablo Lucas Verdú, *Curso de Derecho Político*, vol. III, Tecnos, Madrid, 1976, p. 69.

30 Art. 20. 4 de la Constitución.

31 Carmona Salgado, *Libertad de expresión e información...*, cit., p. 73, afirma que la solución del conflicto puede resolverse desde dos criterios: el de prelación de jerarquía de valores realizada por la misma Constitución, y en igualdad de valoración, por el de proporcionalidad entre el bien protegido y el perturbado.

32 Eduardo Novoa Monreal, *Derecho a la vida privada y libertad de información. Un conflicto de derechos*, E. Siglo Veintiuno, México, 1979, p. 184.

vida de la nación, un estado contratante puede derogar su reconocimiento de los derechos humanos, siempre que no afecte al derecho a la vida, a no recibir tratos inhumanos o degradantes, el derecho de no ser reducido a esclavitud o servidumbre, y a no ser condenado por hechos que no eran delictuosos al momento de ser cometidos.

En cualquier caso, aún cuando los derechos fundamentales se caractericen por la imprecisión y la vaguedad de su enunciación en el Título I de la Constitución<sup>33</sup>, la jurisprudencia ha destacado la fuerza expansiva de los mismos<sup>34</sup>, por lo que sus límites habrán de interpretarse siempre en sentido restrictivo. Como afirma García Herrera, los derechos fundamentales son la " piedra angular del edificio constitucional (...). De ella deben arrancar los criterios teóricos que funden las definiciones jurídicas, su interpretación y también el principio que inspire el desarrollo legislativo de las libertades públicas". Por ello " toda consideración acerca de los límites de los derechos fundamentales debe arrancar de la estimación de la dignidad de la persona"<sup>35</sup>.

Con todo esto, hemos querido dejar constancia de la importancia que la protección de estos derechos debe tener en un sistema democrático de libertades. Como acertadamente ha escrito Solozabal<sup>36</sup>, "los derechos fundamentales se protegen por su importancia, pero, obviamente, no deben su importancia a su protección". La relevancia de estos derechos hay que verla en relación a la conexión que tienen con la dignidad y la libertad de la persona humana.

---

33 En el mismo sentido Carmen Chinchilla Marín, "Derecho de información, libertad de empresa informativa y opinión pública libre", *Revista del Poder Judicial*, n. 3, 1986, p. 61.

34 SSTC 159/86; 190/92, entre otras.

35 Miguel Angel García Herrera, "Estado democrático y libertad de expresión" (I), *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, n. 64, 1981, pp. 159 y 160.

36 Juan José Solozabal Echevarría, "La libertad de expresión desde la teoría de los derechos fundamentales", *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 32, 1991, p. 77.



### 3.- LA LIBERTAD DE EXPRESION COMO GARANTIA INSTITUCIONAL

El art. 1 de la Constitución propugna como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico el pluralismo político<sup>37</sup>. Asimismo, el párrafo segundo del art. 9 ordena a los poderes públicos que promuevan las condiciones necesarias para facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política del país<sup>38</sup>. El art. 23.1 reconoce a los ciudadanos el derecho a participar de forma directa en los asuntos públicos<sup>39</sup>.

Estos derechos, que constituyen uno de los fundamentos del Estado democrático, en el sentido de que van a posibilitar la participación de los ciudadanos en los órganos de poder, quedarían vacíos sin el previo reconocimiento de las libertades de expresión e información.

Si la democracia debe ser entendida como el gobierno a través de la discusión, y las decisiones democráticas son el resultado del consenso obtenido a través de esas discusiones en las que diferentes opiniones e ideas son expresadas y debatidas<sup>40</sup>, no es difícil comprender que la existencia de una opinión libre<sup>41</sup> se hace indis-

---

37 Art. 1.1: " España se constituye en un Estado Social y Democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político ".

38 Art. 9.2: " Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social ".

39 Art. 23.1: " Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal ".

40 Grabiell Bouzat, " Libertad de expresión y estructura social: el derecho de réplica ", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n. 3, 1989, p. 60.

41 Sobre el concepto de opinión pública puede verse, Fracisco J. Bobillo, "La opinión pública", cit., pp. 37 a 60.



pensable para la participación ciudadana. Por todo esto se dice que la libertad de expresión adquiere un valor democrático<sup>42</sup>.

En este sentido, un autor del siglo XIX, Alexis de Tocqueville<sup>43</sup> dirá que la opinión pública legitima al poder y al Estado y sitúa a la prensa como el elemento esencial para su formación. Es un instrumento democrático en defensa de la libertad, y es considerada como contrapeso al poder estatal "a la manera como la división de poderes es necesaria a la libertad, según Montesquieu, para frenar el poder del Estado Absoluto"<sup>44</sup>.

Como dijera Alexander Meiklejohn (1872-1964)<sup>45</sup>, la libertad de expresión es la base de todo gobierno democrático: los electores no pueden tomar fundadamente una decisión racional sin acceso libre a los datos relevantes para aceptarla o rechazarla. De esta forma la jurisprudencia constitucional, desde sus pronunciamientos más tempranos ha subrayado el carácter principal que para nuestro sistema político tienen las libertades de expresión e información. El TC ha repetido en numerosas ocasiones que sin la existencia de una opinión pública libre y bien informada no habrá ni plura-

---

42 Un buen estudio sobre la protección de la libertad de expresión por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se puede ver en, Francisco Fernández Segado, "La libertad de expresión en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", *Revista de Estudios Políticos*, n. 70, 1990, pp. 93 a 124, donde se destaca que el Tribunal ha reconocido que « la libertad de controversia política » pertenece al corazón mismo del concepto de sociedad democrática (STEDH, de 8 de julio de 1986, Caso Ligenz, fundamento de derecho, I, epígrafe 42), p. 97.

43 Alexis de Tocqueville, *La democracia en América*, Alianza Ed., Madrid, 1989.

44 Alexis de Tocqueville, cit., Vol. 1, segunda parte, Cap. III, pp. 168 y ss.; y Vol II, cuarta parte, Cap. II, pp. 244 y ss. Al respecto también Francesc de Carreras, "La libertad de expresión: un derecho constitucional", *Libertad de expresión. Anuario 1990*, PPU, 1991, p. 23.

45 Citado por Pablo Salvador Coderch, y otros, *El mercado de las ideas*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990, pg 27. Este autor también es citado por Santiago Muñoz Machado, "información y derecho al honor: la reputación del equilibrio", *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 74, 1992, p. 165; y por Santiago Sánchez González, "Sobre la libertad de expresión en el mundo anglosajón", *Revista de Administración Pública*, n. 127, 1992, p. 56.



lismo político ni régimen democrático. Como señalara Chateaubriand "sin libertad de expresión no hay régimen constitucional"<sup>46</sup>. De igual forma, el juez Jackson, en el caso *Thomas versus Collins* (1945), afirmó que «esta libertad no fue protegida porque los padres fundadores (de la Constitución) esperaran que su uso habría de ser siempre agradable a los investidos de autoridad o que su ejercicio siempre sería sabio, moderado o útil para la sociedad. Como yo entiendo sus intenciones, esta libertad fue protegida porque ellos no conocían otro medio por el cual los hombres libres pudieran realizar la democracia representativa»<sup>47</sup>. Anteriormente, el Juez Louis D. Brandeis (1846-1941) afirmó, en el caso *Whitney versus California* (1927), que "la libertad de expresión es una válvula de seguridad del sistema social. Quienes la colocaron en la Constitución del país sabían «que es peligroso desanimar el pensamiento, la esperanza o la imaginación, que el miedo genera represión, que la represión cría el odio, que amenaza la estabilidad del gobierno, que el camino de la seguridad descansa en la posibilidad de discutir libremente agravios supuestos y los remedios que se proponen ...»"<sup>48</sup>.

Sin posibilidad de información no hay sociedad conocedora de sus posibilidades y sin este conocimiento no hay libertad, que supone por naturaleza conocimiento de todas o de la mayor parte de las posibilidades de elección en cualquier orden de la existencia<sup>49</sup>. Por esto Soriano ha escrito que su influencia es tan poderosa que algunos identifican los sistemas políticos en función del sistema de información o que otros desde un análisis funcional establecen una

---

46 Citado por Solozabal Echevarria, "La libertad de expresión desde ...", cit., p. 79.

47 Citado por Solozabal Echevarria, "La libertad de expresión desde ...", cit., pg 79.

48 Citado por Salvador Coderch, *El mercado de las ideas*, cit., p. 29.

49 Enrique Ruiz Vadillo, "El derecho constitucional al secreto profesional: un tema legislativo pendiente". *Revista del Poder Judicial*, n. especial XIII, 1990, pp. 141 y ss.

relación directa entre la interacción social de una comunidad y el alto nivel de información<sup>50</sup>.

Desde entonces la vinculación entre libertad de expresión, como libertad que posibilita la existencia de una opinión pública libre, y el régimen democrático, ha sido puesto de manifiesto por todos los autores. De esta forma, la doble faceta individual y colectiva que caracteriza a los derechos fundamentales, se hace aquí presente. Como afirma Solozabal, la libertad de expresión no es sólo una condición del desarrollo individual de la persona, sino una exigencia insoslayable del sistema político democrático. Sencillamente no hay democracia sin libertad de expresión ni comunicación política libre<sup>51</sup>. En este sentido Berdugo<sup>52</sup> destaca la evolución que ha experimentado la libertad de expresión, que ha pasado desde su originaria perspectiva individualista, como medio de exponer libremente el pensamiento, a su vinculación con la formación de la opinión pública, consustancial con el carácter democrático del Estado. Se hace, pues necesario, saber distinguir el ámbito individual de la libertad de expresión, como derecho subjetivo que se impone frente a cualquier posible limitación de los poderes públicos<sup>53</sup>, de la liber-

---

50 Ramón Soriano, *Las libertades públicas*, Tecnos, Madrid, 1991, p. 145. Sánchez González, en "Sobre la libertad de expresión..." cit., p. 46, afirmará en relación a la libertad de expresión, que su existencia o ausencia, sus límites legales, su uso en forma de libertad de información, su abuso, su entendimiento, su regulación, su alcance, su interpretación por los ciudadanos, por los medios de comunicación, por la clase política y por el gobierno, sus pretendidas bases teóricas, revelan, cada uno de ellos y todos globalmente considerados, la naturaleza más o menos liberal y más o menos democrática de la estructura de poderes vigente en una sociedad en un momento determinado.

51 Solozabal Echevarría, "La libertad de expresión desde la teoría ..." cit., p. 78; un estudio altamente recomendable sobre la libertad de expresión puede verse en Santiago Sánchez González, *La libertad de expresión*, Marcial Pons, Madrid, 1992.

52 Ignacio Berdugo Gómez de la Torre, "Los límites entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad. Especial referencia a su problemática jurídico-penal", *Libertad de expresión. Anuario 1990*, Departamento de Ciencia Política y Derecho Público, Universidad Autónoma de Barcelona, PPU, 1991, p. 46.

53 Entre otras, SSTC 6/81, 77/82, 105/83, 223/92. Volveremos sobre este aspecto más adelante.

tad de expresión como principio democrático que posibilita la participación de los ciudadanos en el ejercicio del poder. En este sentido la libertad de expresión se convierte en soporte o presupuesto necesario para el ejercicio de otras libertades, por lo que jugará un papel esencial en la efectiva consolidación de un Estado Social y Democrático de Derecho.

Esta doctrina fue recogida por vez primera en nuestra jurisprudencia constitucional por la STC 6/81, donde se afirma que:

“ El art. 20 de la Constitución, en sus distintos apartados, garantiza el mantenimiento de una comunicación pública libre, sin la cual quedarían vaciados de contenido real otros derechos que la Constitución consagra, reducidas a formas huecas las instituciones representativas y absolutamente falseado el principio de legitimidad democrática que enuncia el art. 1.2 de la Constitución, y que es la base de toda nuestra ordenación jurídico-política.”

“ La preservación de esta comunicación pública libre sin la cual no hay sociedad libre ni, por tanto, soberanía popular, exige la garantía de ciertos derechos fundamentales comunes a todos los ciudadanos, y la interdicción con carácter general de determinadas actuaciones del poder (verbi gratia las prohibidas en los apartados 2 y 5 del mismo art. 20)(...)” (FJ 3)<sup>54</sup>.

El Magistrado Fernandez Viagas, en su voto particular a la STC 6/81, fue un poco más lejos llegando a calificar a estas libertades como garantías institucionales al permitir en el plano de la información “ el pluralismo político que el art. 1 proclama como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico “. Este fue el criterio seguido por el TC en sus posteriores Sentencias, donde nos dice que el art. 20.1:

---

<sup>54</sup> En el mismo sentido SSTC 12/82, FJ 3; 104/86, FJ 5; 20/90, FJ 4; 214/91, FJ 6, 223/92, FJ 4.



LIBERTAD DE INFORMAR Y DERECHO A EXPRESARSE:  
LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

“ significa el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública libre, indisolublemente ligada con el pluralismo político, que es un valor fundamental y un requisito del funcionamiento del Estado democrático. El art. 20 defiende la libertad en la formación y en el desarrollo de la opinión pública libre”<sup>55</sup>.

Se recoge así, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH)<sup>56</sup>, atribuyendo a las libertades de este artículo “ una valoración que trasciende a la que es común y propia de todos los derechos fundamentales “ (STC 104/86, FJ 5), o un “ valor superior o eficacia irradiante “ (STC 107/88, FJ 2). En este sentido Esposito dirá que “la libertad de expresión es la piedra angular de la democracia, (...) no es la democracia la que propicia la libertad de expresión sino la existencia de ésta la que fundamenta al Estado democrático”<sup>57</sup>.

---

55 STC 12/82, FJ 3, y en el mismo sentido: SSTC 62/82, FJ 5; 104/86, FJ 5; 159/86, FJ 6 y 8; 165/87, FJ 10; 107/88, FJ 2; 51/89, FJ 2; 20/90, FJ 4; 105/90, FJ 3; 172/90, FJ 2; 40/92, FJ 1.

56 Plasmada en el caso Handyside, Sentencia de 7 de diciembre de 1976.

57 V.C. Esposito, *Libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milán, 1968, pp 11 y 12. Toda la doctrina de nuestro país subraya el carácter institucional de este derecho. Entre otros, Santiago Muñoz Machado, *Libertad de prensa y procesos por difamación*, Ariel, Barcelona, 1988, p. 34; Juan José Solozabal Echevarría, “La libertad de expresión y derecho a la intimidad de los personajes públicos no políticos”, *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario de la Comunidad Autónoma de Murcia*, n. 2, 1990, p. 58; Aurelia María Romero Coloma, *Derecho a la información y libertad de expresión. Especial consideración al proceso penal*, Bosch, Barcelona, 1984, p. 34; Francesc de Carreras, “La libertad de expresión...”, cit., p. 27; Carlos Lasarte Álvarez, “Derecho a la intimidad «versus» libertad informativa: la primacía constitucional de la intimidad”, *Revista Tapia*, n. 64, 1992, p. 3; Ramón Soriano, *Las libertades públicas*, cit., p. 110, que califica a la libertad de expresión como la libertad “más propiamente institucional”; en un sentido similar, Alfonso Fernández Miranda y Campoamor, afirma que el art. 20 es uno de los derechos humanos con mayor trascendencia y significado en la configuración del Estado democrático (“Artículo 20”, en la obra colectiva dirigida por Oscar Alzaga Villaamil, *Comentario a las leyes políticas. Constitución española de 1978*, Tomo II, EDERSA, Madrid, 1984, p. 492).

A través de la pluralidad de opiniones y argumentos, mediante la constitucionalización del debate público, se posibilita a su vez la transparencia y crítica del ejercicio del poder, permitiendo el afloramiento de alternativas políticas que posibilite a las minorías la defensa de sus legítimos intereses<sup>58</sup>.

Todas estas consideraciones adquieren una vital importancia cuando la libertad de expresión entra en conflicto con otros derechos fundamentales. Aunque a ello nos referiremos más adelante, creemos que no está de más adelantar aquí que, debido al carácter institucional que la doctrina y jurisprudencia constitucional han reconocido a la libertad de expresión, a este derecho se le va a conceder un valor preferente al resto de los derechos fundamentales. Pero no adelantemos acontecimientos y prosigamos ordenadamente la exposición de este trabajo.

---

58 Berdugo, *Honor y libertad de expresión*, cit., p. 98, afirma que es " en la actividad política donde se refleja con mayor intensidad la señalada vinculación de la libertad de expresión al carácter democrático de un Estado (...). El origen de esta libertad está en conexión directa con la lucha por el reconocimiento de la posibilidad de criticar la actividad de los que detentan el poder".





## 4.- DISTINCION ENTRE LIBERTAD DE EXPRESION Y LIBERTAD DE INFORMACION.

### 4.1.- Las libertades de expresión, de prensa, y de información, como fórmula de exteriorización del pensamiento.

Para la generalidad de la doctrina la libertad de pensamiento es el origen de la libertad de expresión<sup>59</sup>; no es posible expresar nada si previamente no existe pensamiento que expresar<sup>60</sup>. A su vez, la libertad de expresión dará lugar con posterioridad a la libertad de información<sup>61</sup>. De forma que expresión e información no son sino la forma de manifestación externa de la libertad de pensamiento.

---

59 En este sentido, Eduardo Novoa Monreal, *Derecho a la vida privada...*, cit., p. 143; Jean Rivero entiende por libertad de pensamiento, « la posibilidad para el hombre de escoger o de elaborar él mismo las respuestas que cree pertinente dar a todas las cuestiones que le plantea la conducción de su vida personal y social, de conformar a estas respuestas sus actividades y sus actos, y de comunicar a los otros lo que cree verdadero » (*Les libertés publiques*, 2-Le régime des principales libertés, PUF, París, 1980, p. 130). Para Modesto Saavedra López, (*La libertad de expresión en el Estado de Derecho. Entre la utopía y la realidad*, Ariel, Barcelona, 1987, pp. 17 y 18) la libertad de pensamiento está constituida " por la suma de aquellas libertades particulares, tendientes todas a la misma finalidad: el mantenimiento de la independencia o autonomía del espíritu de la persona, la salvaguardia de la determinación individual de la conducta en todos los ámbitos de la vida". Para este autor, la libertad de pensamiento se manifiesta de distintas maneras. Por una parte en la libertad de opinión y de conciencia, concebidos como el derecho a no ser molestado por adoptar determinadas ideas o creencias. La libertad de culto, en el plano religioso; en el plano educativo, la libertad de enseñanza, y en el plano de la comunicación pública, la libertad de expresión, que recibe distintas denominaciones en función de las técnicas utilizadas para ejercerla: libertad de prensa, e imprenta, de televisión, de radiodifusión, etc. En igual sentido G. Peces-Barba y otros, *Sobre las libertades políticas en el Estado español*, Fdo Torres editor, Valencia, 1977, p. 29.

60 Como aclara Ramón Soriano, *Las libertades públicas*, cit., p. 107, "la libertad de expresión no es sino la manifestación externa de lo que antes se ha pensado en un clima de libertad".

61 Para Javier Terrón Montero, "Libertad de expresión y Constitución", *Documentación Administrativa*, n. 187, 1980, p. 204, la libertad de información es la moderna faceta de la concepción decimonónica e individualista de la libertad de expresión.

La reivindicación del derecho a manifestar externamente el pensamiento se hace más fuerte a raíz del invento de la imprenta en 1450. La libertad de expresión se convertirá en instrumento para combatir el poder arbitrario del Monarca Absoluto<sup>62</sup>. Stuart Mill subrayaría la importancia de la discusión y de la libre circulación de ideas como fórmula para evitar la opresión y el sometimiento<sup>63</sup>.

La libertad de expresión, ayudada por las facilidades que aportó el invento de Gutenberg, pronto haría surgir otro concepto, la libertad de imprenta o de prensa, que nace como especificidad de aquella.

Hoy, y debido al desarrollo tecnológico y a las nuevas fórmulas de comunicación, se prefiere hablar de libertad de información como concepto que engloba y amplía el de libertad de prensa, y que hace referencia tanto a la información por letra impresa como a la realizada a través de la voz y de las imágenes<sup>64</sup>.

---

62 Para John Milton, en su obra *Aeropagítica* (1644), la libertad de expresión es la primera y más importante de las libertades:

"Dadme la libertad de conocer, de expresar, de discutir libremente, de acuerdo con mi conciencia, por encima de todas las libertades (...). Quien mata a una persona mata a un ser racional, a una imagen de Dios; pero quien destruye un libro mata a la razón misma". (Citado por P. Fariás García, *Libertades públicas e información*, Eudema, Madrid, 1988, p. 107).

Como señala Sánchez González, "Sobre la libertad de expresión...", cit., p. 53, en el *Aeropagítica* la base de partida es la creencia en la libre difusión y correlativa discusión del pensamiento como medio óptimo para poder alcanzar la verdad; y toda restricción gubernamental de esta libertad debería desaparecer.

63 Stuart Mill, *Sobre la libertad...*, cit., p. 56. Geoffrey Marshall, en "Declaración de Derechos: problemas básicos (III): Libertad de expresión", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n. 3, 1989, p. 236, señala que la obra de Stuart Mill constituye el origen de la teoría de la libertad de expresión de la que parten casi todos los británicos.

64 Para Ramón Soriano, *Las libertades públicas*, cit., p. 107, tanto la libertad de opinión, prensa, o imprenta son rótulos que corresponden a distintos contenidos materiales de la libertad omnipresente históricamente, la libertad de expresión.

#### 4.2.- Libertad de expresión y de información, dos derechos autónomos.

Aunque nuestra Carta Magna constitucionaliza la libertad de expresión y de información de forma separada en los apartados a) y d) del art. 20.1<sup>65</sup>, la doctrina que acabamos de exponer sobre el origen de estos derechos creemos que tuvo un peso considerable en la primera sentencia que el TC pronunció sobre información y expresión. En ella afirmaría que la libertad originaria es la de expresión y que la de información tan sólo:

“ (...) puede considerarse como una simple aplicación concreta de la libertad de expresión y cuya explicitación diferenciada sólo se encuentra en textos constitucionales recientes (...)” (STC 6/81, FJ 4).

Vemos como en esta STC la libertad de información sólo aparece como una manifestación o concreción del derecho a la libre expresión. Lo que sucede, como ha indicado López Guerra, es que el derecho a la libertad de información por un lado forma parte de la libertad de expresión y por otro se trata de un derecho autónomo. “Ambas posiciones no son contradictorias, pues la libertad de información comprende un conjunto de derechos englobados en la libertad de expresión, que cuentan sin embargo, con un perfil propio que los configura como autónomos”<sup>66</sup>. En el mismo sentido Espín sostiene que la configuración autónoma de las libertades de expresión e información “no puede oscurecer el hecho de que la libertad

---

65 Artículo 20.1: “Se reconocen y protegen los derechos:

- a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier medio de reproducción.
- d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión (...)”.

66 Luis López Guerra, y otros, *Derecho Constitucional*, Vol. I, Tirant lo blanch, Valencia, 1991, p. 227.



de información es material y lógicamente una faceta de la libertad de expresión<sup>67</sup>.

El TC pronto matizaría esta jurisprudencia configurando al derecho de información como un derecho autónomo, con un contenido propio y claramente identificable. En este sentido, por derecho de información hay que entender el relato de:

“ hechos que puedan encerrar trascendencia pública y que sean necesarios para que sea real la participación de los ciudadanos en la vida colectiva (...)”<sup>68</sup>.

O como ha definido la STC 20/92, de 14 de febrero: en el art. 20.1.d) se comprende:

“La información escueta y ajena a toda glosa, comentario o apreciación subjetiva” (FJ 2).

El de expresión, por el contrario, no hace referencia a unos hechos concretos sino a ideas, opiniones, pensamientos y juicios de valor.

El TC por tanto distingue entre lo que son noticias ( « información de hechos » ), y lo que son opiniones ( « lo que es objeto de crítica política y de difusión ideológica » )<sup>69</sup>.

---

67 Eduardo Espín Templado, “Libertad de información y publicidad de los juicios. (En torno a la sentencia del Tribunal Constitucional de 1 de junio de 1982)”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, n. 67, 1983, p. 8. Fernando Santaolalla López, en “Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la libertad de expresión: una valoración”, *Revista de Administración Pública*, n. 128, 1992, p. 190, afirma, con algo más de rotundidad, que la libertad de información no es más que una manifestación de la libertad de expresión, protección de un mismo tronco, que no admite otro régimen jurídico. Vendría a ser una concreción de la libertad de expresión.

68 STC 105/83, FJ 11; en el mismo sentido: SSTC 159/86, FJ 8; 168/86, FJ 2; 51/89, FJ 2; 105/90, FJ 4; 214/91, FJ 6; 123/93, FJ 2.

69 SSTC 51/85, FJ 10; 223/92, FJ 1, entre otras.



Por consiguiente la libertad de expresión garantiza la libre manifestación de pesamientos, ideas, opiniones o juicios de valor<sup>70</sup>, mientras que el derecho de información tiene por objeto a los hechos, o como dice la STC 105/83, de 23 de noviembre, FJ 11, a la noticia (entendiendo por noticia la comunicación de hechos con relevancia pública)<sup>71</sup>. Son por tanto dos derechos distintos y autónomos aunque con un contenido próximo. Como afirma el TC:

“ (...) aún existiendo entre ambas directa e íntima conexión, esto no empece a que cada una de ellas tenga matices peculiares que modulan su respectivo tratamiento jurídico, impidiendo el confundirlas indiscriminadamente “ (STC 165/87, de 27 de noviembre, FJ 10).

#### **4.3.- La relativa confusión entre expresión e información.**

La STC 6/88, de 21 de enero, puso de manifiesto cómo la libertad de información y la libertad de expresión a veces vienen confundidas en el ejercicio de la actividad periodística. Hoy a nadie extraña encontrar en la prensa que la información sobre un determinado hecho o acontecimiento, venga acompañada de una crítica per-

---

<sup>70</sup> Solozabal Echevarría, “La libertad de expresión desde ...”, cit., p. 73, lo define como “el derecho de todos a manifestar y comunicar sin trabas el propio pensamiento”.

<sup>71</sup> Esta distinción ha sido recogida en los arts. 7.3 y 7.7 de la Ley Orgánica 1/82, de 5 de mayo, de protección al honor, a la intimidad personal y familiar, y a la propia imagen, cuando dispone que tendrán la consideración de intromisiones ilegítimas:

Art. 7.3: “La divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia que afecten a su reputación y buen nombre, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de carácter íntimo”.

Art. 7.7: “La divulgación de expresiones o hechos concernientes a una persona cuando la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena”.

sonal (columnistas), o la existencia de " tertulias " en programas de radio o televisión, o que en los informativos el presentador/es comenten las noticias bajo su punto de vista personal. Es decir, en gran cantidad de casos la información ya no la recibimos " pura ", sino tergiversada por el criterio ideológico de quien la difunde.

Stein advirtió que " no existen (...) meras comunicaciones de hechos sin contenido valorativo. Toda « mera comunicación de hechos » contiene siempre una toma de posición sobre las fuentes de información que consiste en declarar que los hechos han ocurrido así y no de otra manera"<sup>72</sup>. En el mismo sentido Desantes<sup>73</sup> señala que en la vida real de la información es frecuente que quien manipula una noticia introduzca en ella los ingredientes de su propia ideología. En estos casos, cuando información y expresión vengan entremezcladas, se deberá atender al elemento que aparezca como preponderante.

" (...) en el art. 20 de la Constitución la libertad de expresión tiene por objeto pensamientos, ideas y opiniones, concepto amplio dentro del que deben incluirse también las creencias y los juicios de valor . El derecho a comunicar y recibir libremente información versa, en cambio, sobre hechos o, tal vez más restringidamente, sobre aquellos hechos que pueden considerarse noticiables. Es cierto que, en los casos reales que la vida ofrece, no siempre es fácil separar la expresión de pensamientos, ideas y opiniones de la estricta comunicación informativa, pues la expresión de pensamientos necesita a

---

72 Citado por Alfonso Fernández Miranda y Campoamor, "Artículo 20", *Comentario a las leyes políticas. Constitución española de 1978*, Vol. II, obra colectiva dirigida por Oscar Alzaga Villaamil, Revista de Derecho Privado, EDESA, Madrid, 1984, p. 531. También citado por J. Vilas Nogueira, "El « derecho » a la información mendaz (algunas consideraciones sobre la jurisprudencia constitucional acerca de la libertad de información)", *Revista de Derecho Político*, n. 27-28, 1988, p. 286.

73 J. M. Desantes Guanter, *La información como derecho*, E. Nacional, Madrid, 1974, p. 49.

menudo apoyarse en la narración de hechos y, a la inversa, la comunicación de hechos o de noticias no se da nunca en un estado químicamente puro y comprende, casi siempre, algún elemento valorativo o, dicho de otro modo, una vocación a la formación de una opinión. Ello aconseja, en los supuestos en que puedan aparecer entremezclados elementos de una y otra significación, atender, para calificar tales supuestos y encajarlos en cada uno de los apartados del art. 20, al elemento que en ellos aparece preponderante (...)” (STC 6/88, FJ 5)<sup>74</sup>.

La comunicación periodística engloba y conecta el derecho de información y la libertad de expresión. Ambos son necesarios al pluralismo, la tolerancia y a la existencia de una mentalidad abierta. La información ya no puede limitarse a la narración de hechos sino que se precisa la divergencia de opiniones para, de esta forma, construir una sociedad más democrática:

“ (...) la comunicación periodística supone ejercicio no sólo del derecho de información, en el que los aspectos institucionales y la tutela del receptor de la información, resulta más relevante, sino también del derecho más genérico de expresión, por lo que la libertad de prensa exige el reconocimiento de un espacio de inmunidad constitucionalmente protegido no sólo para la libre circulación de noticias sino también para la libre circulación de ideas y opiniones (...)”.

“ (...) La limitación del derecho a la información al relato puro, objetivo y aséptico de hechos no resulta constitucionalmente aceptable ni compatible con el pluralis-

---

74 En el mismo sentido, con respecto a la inclusión de los juicios de valor, podemos citar las SSTC 107/88, FJ 2 y 51/89, FJ 2. La STC 190/92 reconoce que no siempre es fácil distinguir con claridad si estamos ante el ejercicio de la libertad de expresión o de la libertad de información. En el FJ 5 subraya que el deslinde entre una y otra nunca es total y absoluto. De igual forma la STC 223/92, FJ 1, señala que la diferencia entre ambas, que es fácil “en el nivel de lo abstracto, no es tan nítida en el plano de la realidad donde (...) se mezclan hasta confundirse”; también las SSTC 123/93, FJ 3, 232/93, FJ 1, 336/93, FJ 7.



mo, la tolerancia y la mentalidad amplia, sin los cuales no hay « sociedad democrática (TEDH, caso Handyside, Sentencia 7 de diciembre de 1976, núm. 65), pues la divergencia subjetiva de opiniones forma parte de la estructura misma del aspecto institucional del derecho a la información (...)».

“ El derecho fundametal reconocido en el art. 20 C.E., no puede restringirse a la comunicación objetiva y aséptica de hechos, sino que incluye también la investigación de la causación de hechos, la formulación de hipótesis posibles en relación con esa causación, la valoración probabilística de esas hipótesis y la formulación de conjeturas sobre esa posible causación (...)” (STC 171/90, FJ 9)<sup>75</sup>.

Precisamente por esta confusión de derechos que se produce en la práctica, un sector de la doctrina empieza a utilizar el

---

<sup>75</sup> Se recoge así la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el caso Licens. En sentido similar STC 172/1990, FJ 3. Sobre la interrelación entre expresión e información, Mercedes García Arán, “La protección del Estado como límite penal a las libertades de información y expresión”, en la obra colectiva dirigida por Teresa Freixes, *Libertad de expresión. Anuario 1990*, Departamento de Ciencia Política y Derecho Público, Universidad Autónoma de Barcelona, PPU, 1991, p. 68; I. Berdugo Gómez de la Torre, “Los límites entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad. Especial referencia a su problemática jurídico penal”, en la misma obra colectiva, pp. 47 y 48; anteriormente el mismo autor ya había recogido esta idea en su obra *Honor y libertad de expresión*, cit., p. 84; J. M. Desante Guanter, *La información como derecho*, cit., p. 88; Ramón Casas Valles, “Sobre la libertad de información y sus límites (STC 6/88)”, *Revista Jurídica de Cataluña*, 1988, p. 729; M. A., García Herrera, “Estado democrático y libertad de expresión (I)”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, n. 67, 1983, p. 152, subraya que la vida política y el debate ideológico no siempre se desarrollan de una manera desapaionada, no siempre son un ejercicio académico de argumentos fríamente expuestos. Antes bien, se entremezclan aspectos intelectuales y emocionales. El recurso a la propaganda, a la demagogia, a la apología, son técnicas frecuentes con la intención de mover al lector en una determinada dirección. Pero que no estemos ante pensamientos puros no es razón para negarles sus carácter de pensamientos o de protección jurídica.



concepto de libertad de comunicación para englobar en él a la libertad de expresión e información<sup>76</sup>.

La jurisprudencia constitucional y la doctrina han destacado la doble vertiente del art. 20.1,d); se trata de un derecho doble, el derecho a comunicar y el derecho a recibir información veraz<sup>77</sup>. Existen pues dos posturas posibles al ejercitar este derecho. La primera, cuando la persona que lo ejerce es quien pone en marcha el proceso informativo. En la segunda, el ciudadano tiene derecho a seleccionar positiva y negativamente la información que quiere recibir. También, dentro del derecho a recibir información incluimos el derecho a ir en busca de ella, sin que ello venga impedido o dificultado por obstáculos interpuestos por los poderes públicos<sup>78</sup>. Es más, este derecho a recibir información veraz, como veremos más adelante, exige al Estado una postura activa que propicie y ayude a que la información sea posible y fluida. El Estado debe adoptar aquellas medidas tendentes a lograr que los individuos participen en la vida

---

76 Antonio Torres del Moral, *Principios de derecho constitucional español*, Vol. I, Servicio de publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Madrid, 1992, P. 413; y Mercé Barceló I Serramalera, "El respeto al pluralismo lingüístico en los medios de comunicación social", *Libertad de expresión. Anuario 1990*, Departamento de Ciencia Política y Derecho Público de la Universidad Autónoma de Barcelona, PPU, 1991, p. 147.

77 En este sentido las SSTC 6/81, FJ 4, y 105/83, FJ 11, entre otras. El TEDH también ha señalado que el art. 10 del Convenio de Roma para la protección del los Derechos Fundamentales, garantiza no sólo la libertad de la prensa de informar al público, sino también el derecho de este último a recibir una información adecuada (STEDH de 26 de abril de 1979, "Caso Sundaytime", Fundamento de Derecho, I, epígrafe 66. Citado por Fernández Segado, "La libertad de expresión...", cit., p. 96). Embid Irujo señala que el derecho de todos a recibir información veraz es una novedad constitucional, frente a la normativa anterior en la que este derecho se instrumentaba sólo en la relación entre poderes públicos y publicaciones periódicas y agencias informativas, faltando cualquier referencia al ciudadano ("« El síndrome tóxico » y los derechos a la información y rectificación de noticias", *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 37, 1983, p. 275).

78 Por eso no compartimos del todo la opinión de Rivero (citado por J. M. Desantes Guanter, *La función de informar*, Universidad de Navarra, Pamplona, 1976, p. 79), que diferencia la libertad de prensa (libertad de expresión) de la libertad de información afirmando que la primera es una libertad « activa », que hace referencia al emisor, mientras que configura el derecho a la información como un derecho pasivo, colocando el acento en el receptor.

LIBERTAD DE INFORMAR Y DERECHO A EXPRESARSE:  
LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

política (art. 9.2 CE.), de donde se deriva la reivindicación a ser informados, a disponer de información, la pretensión de que no se recorte esta libertad y la demanda que se dirige a los poderes públicos de que se proporcionen los recursos precisos para la vigencia de este derecho<sup>79</sup>.

En conclusión, si bien el artículo 20 recoge de forma separada las libertades de información y expresión, configurándolos como derechos autónomos e independientes, la realidad nos demuestra que en no pocas ocasiones suelen aparecer juntos, moldeados por la exquisita habilidad de los periodistas. No es tan sencillo a veces desgajar a uno del otro, y hoy podemos afirmar que son derechos complementarios.

---

<sup>79</sup> García Herrera, "Estado democrático y ...", cit., p. 150, y también Fernández Miranda, "Artículo 20", cit., pp. 508-513.

## 5.- LOS SUJETOS DEL DERECHO Y LA ACTITUD DEL ESTADO ANTE LA LIBERTAD DE EXPRESION.

Estudiado el contenido y objeto de estos derechos y fijada su naturaleza institucional, pasamos a analizar quiénes son los sujetos del derecho y cuál debe ser la actitud del Estado con respecto a los mismos.

### 5.1.- Los sujetos de la libertad de expresión e información.

Tanto la libertad de expresión como la libertad de información son derechos de los que gozan por igual todos los ciudadanos, sin que su ejercicio pueda verse obstaculizado por una actitud del Estado que no tenga base legal<sup>80</sup>.

“ La libertad de expresión que proclama el art. 20.1 a) es un derecho fundamental del que gozan por igual todos los ciudadanos y que les protege frente a cualquier injerencia de los poderes públicos que no esté apoyada en la Ley, e incluso frente a la propia Ley en cuanto ésta intente fijar otros límites que los que la propia Constitución (arts. 20.4 y 53.1) admite. Otro tanto cabe

---

80 El art. 10.1 del Convenio de Roma de 1950, para la protección de los derechos fundamentales, garantiza la libertad de expresión. El párrafo segundo de este artículo dispone que el ejercicio de este derecho “podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley (...)”. Fernández Segado, “La libertad de expresión...”, cit., p. 94, ha señalado que el principio de legalidad supone una garantía frente a posibles restricciones arbitrarias de esta libertad”, pero advierte como el TEDH ha realizado una interpretación flexible de este requisito, donde caben las restricciones impuestas por derecho no escrito (instituciones del *common law*), o normas escritas pero no aprobadas por el Parlamento (como, las disposiciones de un código deontológico). Vid. los ejemplos que este autor señala en ob. cit., pp. 104 a 106.



afirmar respecto del derecho a comunicar y recibir información veraz (art. 20.1,d) (...)", (que es un derecho del que) " (...) gozan también, sin duda, todos los ciudadanos, aunque en la práctica sirva, sobre todo, de salvaguardia a quienes hacen de la búsqueda y difusión de la información su profesión específica (...)" (STC 6/81, FJ 4)<sup>81</sup>.

Por tanto, la posibilidad de contribuir a la formación de la opinión pública no es exclusiva de los profesionales de la comunicación, sino que cualquier ciudadano podrá ser sujeto de este derecho.

Como afirma Carrillo " el derecho a la información tiene una trascendencia social indudable y los destinatarios son la sociedad en su conjunto y los ciudadanos en particular "<sup>82</sup>. Se trata por tanto de un derecho de todos los ciudadanos, de forma que por el hecho de hacer profesión de esta actividad, nos estamos refiriendo a los periodistas, no se deriva ningún privilegio:

" (...) de él es sujeto primero la colectividad y cada uno de sus miembros, (...) del que es asimismo sujeto, órgano o instrumento el profesional del periodismo, puesto que a él concierne la búsqueda de la información y su posterior transmisión" (STC 105/83, FJ 11).

En esta sentencia encontramos una novedad: el sujeto de la libertad de expresión no es solamente el ciudadano particular, sino también el colectivo social. Como sostiene Desantes<sup>83</sup>, el público no es menos sujeto del derecho a la información que el informador.

---

81 En el mismo sentido, y entre otras, las SSTC 220/91, FJ 4, y 223/92, FJ 2 y FJ 4 donde se afirma que se trata de "un derecho fundamental de la ciudadanía".

82 Marc Carrillo, *Los límites de la libertad de prensa en la Constitución española de 1978*, PPU, Barcelona, 1987, p 68.

83 Desantes Guanter, *La información como derecho*, cit., p. 44.



En este mismo sentido la STC 168/86, de 22 de diciembre afirma que “los sujetos de este derecho son no sólo los titulares del órgano o medio difusor de la información o los profesionales del periodismo o quienes, aún sin serlo, comunican una información a través de tales medios, sino, primordialmente, la colectividad y cada uno de sus miembros”<sup>84</sup>

En la STC 165/87 se estudia un caso donde el derecho de información se ejercita no a través de los medios de comunicación convencionales (por ejemplo, la prensa ) sino a través de unas octavillas de papel. Se señala (FJ 10), que el valor preferente de estos derechos alcanzan su máximo nivel cuando son ejercitados por los periodistas:

“ Este valor preferente alcanza su máximo nivel cuando la libertad es ejercitada por los profesionales de la información a través del vehículo institucionalizado de formación de la opinión pública, que es la prensa, entendida en su más amplia acepción. Esto (...) no significa que la misma libertad no deba ser reconocida en iguales términos a quienes no ostentan igual cualidad profesional, pues los derechos de la personalidad pertenecen a todos sin estar subordinados a las características personales del que los ejerce, sino al contenido del propio ejercicio, pero sí significa que el valor preferente de la libertad declina, cuando su ejercicio no se realiza por los cauces normales de formación de la opinión pública, sino a través de medios, tan anormales e irregulares como es la difusión de hojas clandestinas, en cuyo caso debe entenderse, como mínimo, que la relación de preferencia que tiene la libertad de información respecto al derecho al

---

84 No obstante algún autor no está del todo conforme con esta jurisprudencia. Es el caso de Francisco J. Bastida Freijedo, “El Tribunal Supremo y los vídeos comunitarios”, *Revista del Poder Judicial*, n. 9, 1988, p. 122, quien afirma que el titular de la libertad de expresión no puede ser el público, como sostiene la jurisprudencia, sino que el verdadero titular es quien manifiesta ideas, opiniones y pensamientos, en modo alguno lo es el público al que estos van dirigidos.

honor se invierte a favor de este último, debilitando la eficacia justificadora de aquélla frente a lesiones inferidas a éste “.<sup>85</sup>

De esta forma el ejercicio de las libertades de expresión e información por los profesionales del periodismo y a través de los medios de comunicación convencionales son, para el TC, garantía de un correcto tratamiento de la información. El Alto Tribunal coloca, por ello, a los periodistas en un lugar de preferencia, aunque no de privilegio. Lo que sucede es que la línea divisora entre una situación de privilegio y de preferencia es muy ténue, por lo que no será fácil discernir cuando se traspasa el límite de la especial consideración para incurrir en un tratamiento de privilegio que repugne al principio de igualdad material, del art. 9.2 de la CE<sup>86</sup>. Mientras el TC no concrete más esta doctrina, Jueces y Magistrados habrán de atender a las peculiaridades de cada caso concreto.

## **5.2.- La actitud del Estado respecto a la libertad de expresión e información**

Con el advenimiento del Estado social, el Estado abandona su postura abstencionista y recaba como propia una función social que se traduce en el reconocimiento de una serie de derechos económicos y sociales que pasan a engrosar el catálogo de los derechos fundamentales. Perez Luño<sup>87</sup>, desde un punto de vista objetivo, defi-

---

85 En este sentido también las SSTC 105/90, FJ 4 y 219/92, FJ 2.

86 Santaolalla López, "Jurisprudencia del Tribunal...", cit., p. 187, critica que las SSTC 165/85 y 105/90 pueden producir vacilación sobre si la titularidad de estos derechos corresponde o no a todos por igual. No obstante del art. 20 sólo cabe una interpretación: que la titularidad de periodistas y ciudadanos es radicalmente la misma; lo que varía es el grado de su utilización o ejercicio.

87 Perez Luño, *Derechos humanos, Estado de Derecho...*, cit., pp. 83 y 84

ne a los derechos sociales como “el conjunto de normas a través de las cuales el Estado lleva a cabo su función equilibradora y moderadora de las desigualdades sociales”. Desde el punto de vista subjetivo los define como “las facultades de los individuos y de los grupos a participar de los beneficios de la vida social, lo que se traduce en determinados derechos y prestaciones, directas o indirectas, por parte de los poderes públicos”.

Ahora bien, el TC ha dejado sentado que en relación a la libertad de expresión, el Estado no tiene un deber de prestación, ni hacia los ciudadanos, ni hacia los periodistas, aunque sí debe crear la infraestructura necesaria a través de la cual estos derechos se puedan realizar. No debemos por consiguiente confundir la doctrina jurisprudencial en relación a la posición preferente de los periodistas con un deber de prestación por parte de los poderes públicos. Estos lo que sí deberán hacer es respetar aquél ámbito intangible propio de todos los derechos fundamentales<sup>88</sup>.

Los periodistas no tienen ningún derecho especial de prestación por parte del Estado, sino que éste, además de respetar aquél ámbito intangible propio de todos los derechos fundamentales, deberá limitarse a permitir y crear la infraestructura a través de la cual se puedan ejercitar:

“ Son estos derechos, derechos de libertad frente al poder y comunes a todos los ciudadanos. Quienes hacen

---

88 En este sentido el TC también ha recordado que, al igual que sucede con todos los derechos fundamentales, no hace falta ningún requisito o autorización administrativa para ejercitar los derechos del art. 20.1 de la Constitución:

“(…) tal como está configurada constitucionalmente dicha libertad, el ejercicio de la misma no exige con carácter general más que la pura y simple abstención por parte de la Administración, la ausencia de trabas o impedimentos de ésta y no el reconocimiento formal y explícito de que tal libertad corresponde a sus respectivos titulares. Se trata de una de las libertades de los sujetos particulares que no exigen más que una mera actitud de no injerencia por parte de los poderes públicos (...)” (STC 77/82, FJ 1).



profesión de la expresión de ideas u opiniones o de la comunicación de información los ejercen con mayor frecuencia que el resto de sus conciudadanos pero no derivan de ello ningún privilegio y desde luego no el de transformar en su favor, lo que para el común de los ciudadanos es derecho de libertad, en un derecho de prestación que los legitime para exigir de los poderes públicos la creación o el mantenimiento de medios de comunicación a través de los cuales puedan expresar sus opiniones o comunicar información." (STC 6/81, FJ 4).

" (...) El derecho de comunicar y recibir comunicación veraz es un derecho de libertad frente al poder y comprende, en principio, el derecho de crear los medios materiales a través de los cuales la difusión se hace posible." (STC 74/82, FJ 3).

El Estado debe tener una actitud positiva de facilitar a los ciudadanos los medios para informarse, con el fin de que el ejercicio y disfrute de estos derechos sea real y efectiva.

Es decir, además de derechos negativos o de defensa, que contienen una eventual pretensión frente a injerencias de los poderes públicos que dificulten su ejercicio, son derechos que requieren la intervención estatal, pues se va a necesitar la existencia de una infraestructura necesaria para la difusión de los medios de comunicación y gran cantidad de prestaciones por parte de los poderes públicos<sup>89</sup>.

" (...) Aunque en el art. 20.1 a) de la Constitución se enuncia un derecho de libertad que no exige, con carác-

---

89 En este sentido se ha pronunciado Soriano, *Las libertades públicas*, cit., pag. 146: " La libertad de información sigue siendo una libertad limitada, un lujo para muchos y un privilegio para pocos. Hoy día el Estado liberal abstencionista ha dado paso a un Estado intervencionista que se preocupa de la eficacia de los derechos y libertades fundamentales y que trata de crear condiciones y promocionar iniciativas particulares y públicas en pro de la universalización de tales derechos y libertades.". "(...) aún así, todo este conjunto de medidas (...) no consigue reducir el carácter privilegiado de la titularidad de las empresas de información".



ter general, sino la abstención, la ausencia de trabas o impedimentos para su ejercicio, por parte de los poderes públicos (STC 77/1982, de 20 de diciembre ), no es menos cierto que, en determinados casos, será necesaria la actuación positiva de los poderes públicos - del Legislador, específicamente - para la ordenación de los « medios » que sirvan de soporte a la expresión y difusión de ideas u opiniones (...)” (STC 63/87, FJ 6).

No basta con la pura abstención sino que existe aquel deber positivo del Estado, de forma que se producirá una lesión de este derecho cuando la injerencia de los poderes públicos no permita la realización de los actos en que el propio derecho consiste.

“ (...) resultan menoscabados los derechos reconocidos en el art. 20.1 d) de la Constitución tanto si se impide comunicar o recibir una información veraz como si se difunde, se impone o se ampara la transmisión de noticias que no responden a la verdad, siempre que ello suponga cercenar el derecho de la colectividad a recibir, sin restricciones o deformaciones, aquéllas que sean veraces” (STC 168/86, FJ 2).<sup>90</sup>

### **5.3.- Una cuestión particular: la libertad de antena.**

Quizás sea este el lugar adecuado para apuntar, siquiera someramente, la cuestión compleja de la radiodifusión y de la televisión; tema que si aquí lo traemos a colación es tan sólo para reflejar la importancia que tienen como vehículo para ejercitar las libertades objeto de nuestro estudio.

Es en la radio y la televisión donde se hace más necesaria, como anteriormente apuntábamos, la existencia de una infraestruc-

---

<sup>90</sup> En este sentido también la STC 105/83, FJ 11.

tura que haga realidad la difusión de la información. Como afirma el TC:

" (...) el derecho de difundir las ideas y opiniones comprende en principio el derecho de crear los medios materiales a través de los cuales la difusión se hace posible (...) " (STC 12/82, FJ 3)<sup>91</sup>.

" (...) Aunque en el art. 20.1 a) de la Constitución se enuncia un derecho de libertad que no exige, con carácter general, sino la abstención, la ausencia de trabas o impedimentos para su ejercicio, por parte de los poderes públicos (STC 77/1982, de 20 de diciembre ), no es menos cierto que, en determinados casos, será necesaria la actuación positiva de los poderes públicos - del Legislador, específicamente - para la ordenación de los « medios » que sirvan de soporte a la expresión y difusión de ideas u opiniones (...) " (STC 63/87, FJ 6).

Para comentar la jurisprudencia constitucional vertida en relación a la televisión privada vamos a seguir la crítica que ha realizado Bastida Freijedo sobre la cuestión, en su libro titulado *La libertad de antena*<sup>92</sup>. Como acabamos de ver, el TC en la Sentencia 12/82 no estima que exista una separación tajante entre la exteriorización inmediata del pensamiento a través de la palabra o el escrito, y la

---

91 En el mismo sentido, STC 119/91, FJ 5.

92 Francisco J. Bastida Freijedo, *La libertad de antena. El derecho a crear televisión*, Ariel, Barcelona, 1990. También es de utilidad consultar a Fernández Miranda, "Artículo 20", cit., pp 510 a 520; Saavedra López, *La libertad de expresión...*, cit., pp. 115 a 132; De Carreras, "La libertad de expresión...", cit., pp. 12 a 30; Santaolalla López, "Jurisprudencia del Tribunal...", cit., p. 217. Sobre el derecho a la creación de vídeos comunitarios, tema íntimamente relacionado con el de la televisión privada, pero sobre el que no queremos pronunciarnos por tener una especificidad propia, debemos dejar constancia de la STC 181/90, FJ 3:

"La actividad de vídeo comunitario debe entenderse protegido por el derecho reconocido en el art. 20.1.a) de la Constitución (...)"

Al respecto puede consultarse también a Bastida Freijedo, "El Tribunal Supremo y los vídeos comunitarios", *Revista del Poder Judicial*, n. 9, 1988, pp. 115 y ss.

difusión de lo expresado a través de las ondas<sup>93</sup>. Lo que sucede es que, tanto la radio como la televisión, para su difusión han de servir-se de un medio cuya utilización es limitada, las ondas hertzianas, que son consideradas como un bien de dominio público<sup>94</sup>, sometido a una normativa de derecho internacional por la que se atribuye a cada Estado un número limitado de ondas, lo que equivale a un número limitado de cadenas de Televisión<sup>95</sup>. Por ello, y en principio, el legislador a la hora de regular la creación de los soportes a través de los cuales se difunde el pesamiento, no hubiera debido poner más límites que aquellos que técnicamente hubieren sido necesarios para el ejercicio del derecho por todos. En este sentido la tutela y el control del Estado sobre las ondas resultan ineludibles por razones técnicas. No se puede ejercer el derecho a emitir, sin autorización previa que asigne la frecuencia y potencia de emisión, a fin de que los individuos no se obstaculicen mutuamente<sup>96</sup>.

La STC 12/82, FJ 6 dijo que la existencia de canales privados de televisión era una decisión política y que el monopolio estatal del medio era perfectamente lícito:

---

93 No obstante, el TC en la sentencia 181/90, FJ 3, ha dicho que:

“ (...) entre los múltiples medios de comunicación hoy existentes, unos se encuentran más íntimamente vinculados que otros al ejercicio de los derechos consagrados en el art. 20 de la Constitución”.

94 Al respecto puede consultarse, Eduardo Espín Templado, “La regulación de la radio y televisión”, *Libertad de expresión. Anuario 1990*, PPU, Barcelona, 1991, pp. 91 a 109, donde se estudia el carácter de servicio público de la radio y televisión. También la STC 181/90, de 15 de noviembre, FJ 3.

95 En el mismo sentido STC 206/90, FJ 6: El TC señala que el derecho de radio-difusión y televisión “están sometidos en todos los ordenamientos a una regulación específica que supone algún grado de intervención administrativa, que no sería aceptable o admisible respecto a la creación de otros medios”. El TC indica como ello viene recogido en el art. 10.1 del Convenio Europeo de los derechos humanos en cuanto a que estas empresas pueden estar sometidas a un régimen de autorización previa. En el FJ 6 se continúa diciendo que el art. 20 no significa en cualquier caso “el reconocimiento de un derecho directo a emitir”, ni de este precepto “nace directamente un derecho a exigir sin más el otorgamiento de frecuencias para emitir (...)”. En el mismo sentido SSTC 119/91, FJ 5, y 189/91, FJ 3.

96 En este sentido Bastida Freijedo, *La libertad de antena...*, cit., pp. 21 y 22, y Saavedra López, *La libertad de expresión...*, cit., p. 120.



“ (...) no está necesariamente impuesta por el art. 20 de la Constitución. No es una derivación necesaria del art. 20, aunque, como es obvio, no está tampoco constitucionalmente impedida. Su implantación no es una exigencia jurídico-constitucional, sino una decisión política, que puede adaptarse, dentro del marco de la Constitución, por la vía de una Ley orgánica en la medida en que afecte al desarrollo de alguno de los derechos constitucionalizados en el art. 20 (art. 81 de la CE) y siempre que, al organizarla, se respeten los principios de libertad, igualdad y pluralismo político, como valores fundamentales del Estado, de acuerdo con el art. 1 de la Constitución.”<sup>97</sup>

Vemos como en esta Sentencia, el TC no es consecuente consigo mismo, pues primero reconoce que el art. 20.1.a) se encuentra implícito el derecho a crear los medios materiales a través de los cuales sólo es posible la difusión, es decir reconoce el derecho a crear medios de difusión como derecho autónomo e instrumental del derecho a la libertad de expresión, y sin embargo posteriormente lo supedita a una decisión política.

Sobre esta cuestión Bastida Freijedo sostiene que cuando se habla de derechos de libertad, no podemos diferenciar la regulación del contenido del derecho, de la regulación del ejercicio. El ejercicio de los derechos no es otra cosa que la realización de aquel contenido<sup>98</sup>. De esta forma, el objeto de tutela en el art. 20.1 a) y d) es la libertad de expresión y difusión de ideas e información, y la libertad de antena se nos presenta como una libertad instrumental conexas a la libertad sustancial<sup>99</sup>.

Hay que distinguir la libertad de expresión, como libertad sustancial, de la libertad de difusión, libertad instrumental que hace

---

97 En el mismo sentido SSTC 74/82, FFJJ 2 y 3; 119/91, FJ 5, y 189/91, FJ 3.

98 Bastida Freijedo, *La libertad de antena...*, cit., p. 35.

99 Bastida Freijedo, *La libertad de antena...*, cit., pp. 47 y 48.



referencia al derecho a crear medios de comunicación. La mayoría de la doctrina opina que no se puede separar del ámbito de las libertades de expresión, difusión e información, la protección que cabe dispensar a los medios de comunicación o divulgación; de forma que la disciplina de estos quede encuadrada en el marco del art. 20.1 a) y d)<sup>100</sup>.

La difusión e información presuponen necesariamente el medio de comunicación, sin el cual ninguna de las dos libertades es pensable. De esta forma, la libertad de expresión y difusión e información encuentran en los medios de comunicación una de las piezas básicas de su objeto en cuanto instrumentos necesarios para que la idea se transmita<sup>101</sup>. Bastida afirma que el reconocimiento expreso de las libertades de difusión e información implica el amparo constitucional inmediato de los dos elementos de la suma, y por tanto, el reconocimiento del derecho a crear medios de comunicación. Difusión e información son fenómenos inexplicables sin medios de transmisión, porque son los que hacen que estas libertades sean efectivas; aparecen como medios necesarios para conferirles efectividad<sup>102</sup>.

Bastida concluye afirmando que "la relación entre medios de comunicación y libertades de expresión, difusión e información

---

100 J. Terrón Montero, "Libertad de expresión y Constitución", en *Documentación Administrativa*, n. 187, 1980, p. 218; Fernando Sainz Moreno, "La regulación legal de la televisión privada en la jurisprudencia constitucional", *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 2, 1981, p. 211; Francisco González Navarro, *Televisión pública y televisión privada*, Civitas, Madrid, 1982, pp. 287 y ss.; T. Quadra Salcedo, "La televisión privada y la Constitución", *Revista de Derecho Político*, n. 15, 1982, pp. 37 y ss; Gaspar Ariño Ortiz, *El proyecto de Ley sobre televisión privada*, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 1987. En sentido contrario, y por lo tanto más cercanos a la tesis del TC en las sentencias comentadas, F. López Ramón, "La evolución del régimen jurídico de la libertad de prensa tras la Constitución de 1978", *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 34, 1982, pp. 383 a 424; José Esteve Pardo, *Régimen Jurídico-Administrativo de la Televisión*, INAP, Madrid, 1984. Ver STC 119/91, FJ 5.

101 Bastida Freijedo, *La libertad de antena...*, cit., p. 67.

102 Bastida Freijedo, *La libertad de antena...*, cit., p. 69.

(...) aparece caracterizada por su indefectibilidad ontológica, es decir, por la necesaria presencia de aquéllos en el ser de éstas, de modo que la relación instrumental se muestra en tales supuestos como relación sustancial y prolongación inescindible de las libertades en cuestión”<sup>103</sup>.

Por todo lo que acabamos de argumentar, y siguiendo al Magistrado Rubio LLorente en su voto particular a la STC 12/82, pensamos que si la libertad de información es un derecho fundamental por cualquier medio de difusión, la creación o autorización de canales privados de televisión se hace necesaria en la medida que sea posible; no se trata de una facultad o decisión política a tomar por el Ejecutivo, sino que se impone su existencia si no se quiere vulnerar este derecho. Otra cosa distinta es que, al tratarse de un bien público de ejercicio limitado, el Gobierno tenga amplias facultades, no discrecionales, a la hora de distribuir esos canales privados, lo que sí podrá considerarse como una decisión política, aunque siempre de acuerdo con los principios de libertad, igualdad y pluralismo, para conseguir de esta forma la representación de los grupos políticos y sociales más representativos.

“ (...) La Constitución al establecer los arts 20.1.a) y d), también consagra “ el derecho a crear los medios de comunicación indispensable para el ejercicio de estas libertades “. “ (...) la Constitución no es el simple encabezamiento de una hoja en blanco en la que el legislador pueda, a su arbitrio, escribir indistintamente la afirmación o la negación. El legislador no es, seguramente, como tantas veces se ha repetido, mero ejecutor de la Constitución. Puede regular de distinta manera - sin infringir el límite que marca el art. 53.1 de la C. - el contenido concreto de los derechos garantizados e, incluso, dentro de ciertos márgenes de difícil precisión a priori,

---

103 Bastida Freijedo, *La libertad de antena...*, cit., p. 69.

resolver acerca de cuál sea el momento oportuno para establecer las normas organizativas necesarias para el ejercicio de algunos derechos fundamentales que, sin ser derechos de prestación, no son tampoco simplemente derechos reaccionales y no pueden ser ejercidos en ausencia de organización. Lo que no puede hacer el legislador es negarlos, porque no depende de él su existencia, aunque se le haya dejado su configuración o, lo que equivale a lo mismo, ignorarlos, dictando normas reguladoras de una actividad que implica el ejercicio de un derecho como si tal derecho no existiera, y anular, en consecuencia, su contenido esencial"<sup>104</sup>.

Por todo lo argumentado pensamos que el monopolio de la Televisión por parte del Estado limitaba inconstitucionalmente el derecho constitucional a crear medios de difusión; limitación que en cuanto lo es de un derecho fundamental, debe ser de necesaria interpretación restrictiva<sup>105</sup>, por lo que, existiendo disponibilidad de ondas, el Estado debió crear la infraestructura necesaria que posibilitara su ejercicio.

"(...) la gestión de un servicio público que, como sucede con la televisión, implica el ejercicio de derechos fundamentales de los ciudadanos, no puede organizarse en forma de monopolio estatal, que impida absolutamente el ejercicio del derecho. La Constitución no admite el monopolio estatal sobre ningún medio de comunicación. La naturaleza específica de la televisión (...) hace imposible el ejercicio del derecho constitucional a difundir a través de ella ideas o informaciones sin unas previas normas de organización que el legislador debe esta-

---

104 Voto Particular a la STC 12/82, firmado por el Magistrado Rubio LLorente.

105 El TEDH ha señalado en no pocas ocasiones que las excepciones o restricciones a la libertad de expresión deben ser de interpretación restrictiva. Vid. STEDH de 26 de abril de 1979, "Caso The Sunday Times", Fund. Dcho. I, C), epígrafe 65. Citado por Fernández Segado, "La libertad de expresión...", cit., p. 96.



blecer. Pero el legislador está constitucionalmente obligado a establecerlas; no es competencia suya resolver sobre si debe hacerlo o no. Las decisiones acerca de la existencia o inexistencia de una libertad no pueden ser consideradas nunca como cuestiones política.”

“(…) el monopolio estatal de la televisión no es constitucionalmente legítimo y (...) los particulares tienen derecho a crear y operar emisoras de televisión en los términos que establezca la correspondiente Ley, la cual, en cuanto desarrolla un derecho fundamental ha de ser Ley orgánica” (Voto particular del Magistrado Rubio Llorente a la STC 12/82).

Bastida Freijedo, en la última parte de su obra afirma que la Ley de la Televisión Privada<sup>106</sup>, de la cual no nos vamos a ocupar por exceder de las pretensiones de este trabajo, no hace una ordenación positiva de la Televisión para "ampliar al máximo el disfrute y la pluralidad de los medios de comunicación y la difusión de la información que a través de ellos se canaliza", según se declara en el preámbulo de la Ley, puesto que sólo se conceden tres canales para la gestión por los particulares. No se regula ni la televisión local ni la televisión por cable o por satélite. Ni siquiera se agota en la Ley las posibilidades de canales de ámbito nacional<sup>107</sup>.

Bastida sostiene que “si de verdad se quisiese tener como norte de la regulación el pluralismo informativo o la libertad de radiodifusión, y se desease evitar un oligopolio privado, la Ley, en vez de establecer un máximo de tres canales, hubiera debido establecer un mínimo de tres y poner los medios para que nunca hubiese menos de tres canales”. Por todo esto sostiene el autor que la ley se convierte, así, en “la principal promotora de oligopolios de TV privados”. Asimismo señala que el fundamento para que haya sólo

---

106 Ley 10/1988, de 3 de mayo.

107 Bastida Freijedo, *La libertad de antena...*, cit., p. 252.



tres canales no se cifra en una mayor calidad de las emisiones y en la consiguiente mejor formación de la opinión pública, sino a razones de subsistencia comercial, como expresamente se afirma en el preámbulo<sup>108</sup>.

Por último sólo queremos apuntar o dejar constancia que, en relación a los medios de comunicación de titularidad estatal, el constituyente quiso garantizar su utilización por los grupos sociales y políticos más significativos de la sociedad, con el objeto de impedir su manipulación por el grupo político en el poder a beneficio propio. Lo que se pretende es que estos medios se conviertan en vehículo esencial de la información y de la participación política de todos los ciudadanos. En este sentido el párrafo tercero del art. 20 de la CE establece:

“ La ley regulará la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado o de cualquier ente público y garantizará el acceso a dichos medios de los grupos sociales y políticos significativos, respetando el pluralismo de la sociedad y de las diversas lenguas de España “. <sup>109</sup>

---

108 Bastida Freijedo, *La libertad de antena...*, cit., p. 253.

109 La Ley 4/1980, de 10 de enero, aprueba el Estatuto de la Radio y Televisión que crea los órganos para la gestión y control parlamentario de la radio y televisión pública.



## 6.- LOS CONCEPTOS DE HONOR E INTIMIDAD.

### 6.1.- El honor y la intimidad como límites especiales a la libertad de información.

Problema complejo es el de los límites a la libertad de expresión e información. Como ya hemos apuntado anteriormente, en nuestro ordenamiento los derechos fundamentales no aparecen configurados con un carácter absoluto o ilimitado, sino que con carácter general están limitados por el respeto debido a los derechos de los demás. Ni la libertad de expresión ni ninguna otra, pueden ser concebidas con carácter absoluto, desde el momento en el que se desarrollan en un plano colectivo. Su ejercicio tiene que ajustarse, no sólo a las normas, como expresión formal del ordenamiento, sino también a los valores y postulados que lo integran materialmente, debiendo coexistir con los demás principios y derechos, lo que origina un conjunto de limitaciones con carácter extrínseco concretados en ella, como ocurre en el art. 20.4 de la Constitución<sup>110</sup>.

En relación a la libertad de información J. Xifra Heras<sup>111</sup> afirmó que estamos ante “ una libertad frustrada “ pues no sólo están los límites constitucionales sino también los intrínsecos derivados de su propia naturaleza por cuanto necesita de medios adecuados, siendo estos económicamente muy costosos. Así la mayoría de la doctrina ha distinguido entre límites internos y externos<sup>112</sup>. Los primeros serían los derivados de la naturaleza del derecho o liber-

---

110 Lorenzo Morillas Cuevas, “El artículo 20 de la Constitución y los delitos de desacatos”, *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1981, p. 673.

111 Citado por Remedio Sánchez Ferriz, *Estudios sobre las libertades públicas*, Tirant lo blanch, Valencia, 1989, p. 251.

112 La jurisprudencia del Tribunal Constitucional también ha recogido esta distinción. Ver entre otras, SSTC 219/92, FJ 2; 223/92, FJ 2; 240/92, FJ 3.

tad, y los segundos los derivados del ejercicio de los derechos y libertades fundamentales en el ámbito de las relaciones intersubjetivas dentro del marco social<sup>113</sup>. En este trabajo nos vamos a centrar en el estudio de los límites externos, que se recogen en el art. 20.4 de la CE, y en particular en el respeto al honor y a la intimidad<sup>114</sup>. Art. 20.4:

“ Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia “.

Aún cuando la libertad de información, como derecho no absoluto o ilimitado, encuentra su límite en el respeto al resto de los derechos fundamentales, el constituyente estimó oportuno reflejar especialmente el límite del derecho al honor, intimidad, personal y familiar y propia imagen, en el párrafo cuarto de este artículo; y ello porque estos son los bienes jurídicos con

---

113 Soriano, *Las libertades públicas*, cit., p. 112. Carrillo, *Los límites a la libertad de prensa...*, opina sin embargo, que el honor, la intimidad y la propia imagen “ aparecen no tanto como un límite externo a la libertad de prensa sino, más bien, como un elemento constitutivo de la misma “. Este autor entiende que el derecho a comunicar información veraz no se comprende si desaparecen de sus objetivos el respeto a los bienes jurídicos citados (ob. cit., p. 65).

114 Una introducción al estudio de estos límites en derecho comparado puede verse en Carrillo, *Los límites a la libertad de prensa...*, cit., pp. 15 y ss. Jean Rivero, en su obra *Les libertés Publiques. 1.- Les droits de l'homme*, THEMIS, París, 1987, p. 197, sostiene que la libertad de expresión sólo puede ser objeto de límites en la medida en que la protección de otros derechos fundamentales no suponga menoscabo al colectivo social. Ello significa que el honor y la intimidad no pueden ser argüidos cuando de su ejercicio se derive un perjuicio general, al negarse el legítimo derecho de la sociedad a conocer una información que afecta a un sujeto pero que al mismo tiempo se demuestra susceptible de mayor protección al implicar en sus efectos al conjunto del cuerpo social. Un estudio interesante sobre el derecho al honor en relación a la libertad de información también puede verse en Jesús González Pérez, *La degradación del derecho al honor (honor y libertad de información)*, Civitas, Madrid, 1993.



los que la libertad de expresión, en su sentido más amplio, se va a enfrentar más a menudo<sup>115</sup>.

El derecho de rectificación surge precisamente cuando alguno de estos derechos de la personalidad son vulnerados o lesionados por una extralimitación en el ejercicio del derecho de información. Como veremos más adelante, el derecho de rectificación podrá ejercerse con respecto a la publicación de hechos que vulnere el honor o intimidad de la persona aludida en la información. Por ello, de aquí en adelante nos centraremos especialmente en el límite que para el ejercicio del derecho a la información supone el respeto a la integridad del honor y la intimidad de las personas.

Ya hemos estudiado qué es lo que debemos entender cuando hablamos de expresión e información. Sobre el concepto de honor e intimidad se ha escrito muchísimo. Son conceptos muy amplios y abstractos que han dado lugar a diversos estudios monográficos desde las variadas perspectivas que nos ofrecen las distintas ramas del derecho, y a los cuales permítasenos remitirnos, ya que un análisis de tal envergadura excede las pretensiones de este trabajo. No obstante nos parece conveniente dejar apuntado, siquiera suscitadamente, qué es lo que la doctrina entiende por honor e intimidad.

---

115 La doctrina mayoritaria estima que se trata de una puntualización superflua ya que todos los derechos fundamentales, en cuanto que no son derechos absolutos, están limitados por el resto de los otros derechos constitucionales del Título I (Soriano, *Las libertades públicas*, cit., p. 105 y Carrillo, *Los límites a la libertad de prensa...*, cit., p. 19). Asimismo la no ejemplificación de los bienes jurídicos expresados en éste párrafo, no sería de gran importancia ya que, a excepción de la protección a la juventud e infancia que carece todavía de contenido al no haberse procedido a su desarrollo legal, supone una reiteración de lo ya contemplado en el art. 18.1 de la CE. Por esto mismo, Sánchez Ferriz cree que lo que el constituyente quiso fue tan sólo establecer "la mera ejemplificación de los bienes jurídicos que con mayor frecuencia son vulnerados en el ejercicio de los derechos de información (...)" (*Estudios sobre las ...*, cit., p. 255). En definitiva el artículo 20.4 tiene únicamente un valor recordatorio del artículo 18.

## 6.2.- El concepto de honor.

El derecho al honor es quizás el derecho fundamental más difícil de definir, debido a la naturaleza inmaterial del bien jurídico protegido y al distinto significado e importancia que ha tenido a lo largo de la historia<sup>116</sup>.

Se trata de un concepto íntimamente relacionado con la sociedad y con la cultura en la que se desarrolla la vida de cada persona. Cada uno de nosotros tiene su propio concepto sobre qué es el honor, y ello viene en muchos casos condicionado por el ambiente en el que nos movemos, la raza o la religión. Así, el concepto de honor no es el mismo para un musulmán que para un cristiano, para un gitano que para un "payo" o para el hombre rural y para el hombre urbano. Cada uno de nosotros tiene su propio concepto sobre la amplitud o estrechez de lo que deba entenderse por honor.

De todo ello se deriva la dificultad que existe para determinar con exactitud cuándo el derecho al honor ha sido lesionado. Al no existir una norma que establezca en qué momento se traspasa el límite de lo permitido, los Jueces y Magistrados tendrán que resolver atendiendo a las circunstancias de cada caso concreto, y sobre todo habrá que estar a los usos sociales y al ámbito social en el que cada uno se desenvuelve<sup>117</sup>.

---

116 Así podríamos constatar que hoy el honor no tiene la importancia que tenía cuando Calderón de la Barca escribió aquella famosa obra donde se decía que "el honor es patrimonio del alma y el alma sólo es Dios" (*El alcalde de Zalamea*).

117 El art. 2.1 de la Ley Orgánica 1/82, de 5 de mayo, de protección al honor, a la intimidad personal y familiar, y a la buena imagen, dispone que:

"La protección civil del honor, de la intimidad y de la propia imagen quedará delimitada por las leyes y por los usos sociales atendiendo al ámbito que, por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia".

En este sentido, Pablo Salvador Coderch y otros, en *¿Qué es difamar? Libelo contra la Ley del Libelo*, Civitas, Madrid, 1987, pp. 45-46, señala que puede haber personas que tengan una reputación tan mala, en un momento dado, que una difamación no le repute perjuicios. Por ello la ley fija que cada uno delimita con sus propios actos el ámbito de su honor e intimidad.

A continuación expondremos algunas de las definiciones que la doctrina nos ha dado sobre el significado y contenido de este derecho<sup>118</sup>.

Carrillo<sup>119</sup>, junto con otros autores, distingue una dimensión subjetiva y objetiva en el honor. Desde una perspectiva subjetiva « es el sentimiento de la estimación que una persona tiene de sí misma en relación con la conciencia de la propia dignidad moral », mientras que desde una vertiente objetiva se trataría de la « reputación, buen nombre o fama de que goza ante los demás ».

Fariñas<sup>120</sup> entiende por honor en sentido subjetivo, el sentimiento de nuestra propia dignidad; en sentido objetivo sería el reconocimiento que de esa dignidad hacen los demás. El primero es la propia estimación, el segundo la buena reputación.

Perez Luño<sup>121</sup> descubre una dimensión externa y una dimensión íntima del honor. La primera sería la consagración social, el reconocimiento que los otros otorgan o tributan a alguien. La dimensión íntima hace referencia al “patrimonio del alma”, que afecta a lo más interno de la personalidad y a lo más propio e intransferible del individuo.

---

118 Un estudio bastante completo sobre los distintos conceptos de honor que maneja la doctrina, y un análisis de este derecho en la LO 1/82, puede verse en Eduardo Estrada Alonso, *El derecho al honor en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de Mayo*, Civitas, Madrid, 1989. Sobre el contenido esencial del derecho al honor es interesante el estudio de Gonzalo Rodríguez Mourullo, “Libertad de expresión y derecho al honor: criterios jurisprudenciales para la resolución de los conflictos”, en la obra colectiva, *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al Prof. Eduardo García de Enterría*, Vol. II, Civitas, Madrid, 1991, pp 894 a 896.

119 Carrillo, *Los límites a la libertad de prensa...*, cit., p. 50.

120 Luis M. Fariñas Matoni, *El derecho a la intimidad*, Trivium, Madrid, 1983, pp. 343 y 343.

121 Perez Luño, *Derechos humanos, Estado de Derecho...*, cit., p. 331.



De Cupis<sup>122</sup> lo ha definido como « el íntimo valor moral del hombre, la estima de los terceros o bien la consideración social, el buen nombre o buena fama así como el sentimiento y conciencia de la propia dignidad ».

Solozabal<sup>123</sup> entiende que es el derecho a la estima social, a ser respetado por los demás, a no ser desmerecido ni ante uno mismo ni ante los demás. Supone una relación de inserción en la sociedad de la persona: el derecho a no ser desmerecido es consecuencia de la participación de la persona en la comunidad.

Para Sainz Cantero<sup>124</sup> el honor es el resultado del juicio de los miembros de una comunidad sobre el comportamiento de una persona en relación a sus deberes, observando que el Código penal recoge, tanto el honor objetivo (expresión proferida o acción ejecutada en descrédito de otra persona), como el subjetivo (expresión proferida o acción ejecutada en deshonor de alguien).

Para Bajo Fernández<sup>125</sup> el honor es un derecho a ser respetado por los demás, a no ser escarnecido ni humillado ante uno mismo o ante otros, un derecho sin el que no se concibe la dignidad inherente a la condición humana.

Para Berdugo el honor tiene un doble contenido: hace referencia a las relaciones de reconocimiento que emanan de la dignidad de la persona y también hace referencia a las relaciones que surgen del libre desarrollo de la personalidad. Las primeras son iguales en

---

122 Citado por María de la Valgoma, "Comentario a la Ley orgánica y la Ley de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen", *Anuario de Derechos Humanos*, n. 2, Madrid, 1982, p. 661.

123 Solozabal Echevarría, "Libertad de expresión y derecho a la intimidad ...", cit., p. 51.

124 Sainz Cantero, "El contenido sustancial del delito de injurias", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1957, pp. 88 y 99.

125 Bajo Fernández, "Protección del honor y de la intimidad", en *Comentarios a la Legislación Penal*, T. I: Derecho Penal y Constitución, EDESA, Madrid, 1982, p. 125.

todos los miembros de la comunidad. Las segundas dependen de la participación concreta de cada individuo en la comunidad. El contenido del honor vinculado a la dignidad es susceptible de agresión mediante afirmaciones despectivas y valoraciones, mientras que las expectativas derivadas de la participación del individuo en la comunidad se pueden defraudar tanto a través de valoraciones como a través de imputaciones de hechos<sup>126</sup>. “El honor se construye en último término en base a la intervención del individuo en la comunidad y de las relaciones de reconocimiento que genera tal participación, que determinan la colocación del individuo dentro de la comunidad”<sup>127</sup>.

Estrada Alonso señala que en el art. 18 de la Constitución hay que entender por honor el derecho a la dignidad de la persona, a ser respetado ante sí misma y ante los demás<sup>128</sup>. Para este autor, “el derecho al honor que se recoge en la CE. debe inspirarse en los valores superiores de la libertad, justicia, igualdad y el pluralismo político, y en los principios de dignidad de la persona, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás (arts. 1, 9, 10, 14, 18, y 20)”<sup>129</sup>.

Para terminar permítasenos transcribir las interesantes reflexiones que el Tribunal Constitucional hace sobre el honor en la Sentencia 223/92, FJ 3:

“ (...) no parece ocioso dejar constancia de que en nuestro ordenamiento no puede encontrarse una definición de tal concepto (el honor), que resulta así jurídicamente indeterminado. Hay que buscarla en el lenguaje de todos, en el cual suele el pueblo hablar a su vecino y el Diccionario de la Real Academia (edición 1992) nos lle-

---

126 Berdugo Gómez de la Torre, *Honor y libertad de expresión*, cit., p. 120.

127 Berdugo Gómez de la Torre, *Honor y libertad de expresión*, cit., p. 67.

128 Estrada Alonso, *El derecho al honor...*, cit., pp. 19 y 32.

129 Estrada Alonso, *El derecho al honor...*, cit., pp. 32 y 56.

va del honor a la buena reputación (concepto utilizado por el Tratado de Roma), la cual -como la fama y aun la honra- consiste en la opinión que las gentes tienen de una persona, buena o positiva si no van acompañadas de adjetivo alguno. Así como este anverso de la noción se da por sabido en las normas, éstas en cambio intentan aprehender el reverso, el deshonor, la deshonra o la difamación, lo infamante. El denominador común de todos los ataques o intromisiones legítimas en el ámbito de protección de este derecho es el desmerecimiento en la consideración ajena (art. 7.7 L.O. 1/1982) como consecuencia de expresiones proferidas en descrédito o menosprecio de alguien o que fueren tenidas en el concepto público por afrentosas.

Todo ello nos sitúa en el terreno de los demás, que no son sino la gente, cuya opinión colectiva marca en cualquier lugar y tiempo el nivel de tolerancia o de rechazo. El contenido del derecho al honor es lábil y fluido, cambiante y en definitiva, como hemos dicho en alguna ocasión, « dependiente de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento » STC 185/1989). En tal aspecto parece evidente que el honor del hidalgo no tenía los mismos puntos de referencia que interesan al hombre de nuestros días. Si otrora la honestidad y recato de las mujeres (...) era un componente importante, al igual que el valor o coraje del varón, hoy como ayer son la honradez e integridad el mejor ingrediente del crédito personal en todos los sectores (...)"

### 6.3.- El concepto de intimidad.

Si bien es cierto que constituye un tópico de la literatura jurídica y politológica decir que es difícil definir con precisión lo



que es la intimidad <sup>130</sup>, creemos que ello no es una afirmación del todo errónea.

De nuevo estamos en presencia de un derecho con unos límites de difícil concreción, que en gran medida dependen del comportamiento y de la actuación que cada titular haga con este bien jurídico y que varía según la época y los países<sup>131</sup>.

En este sentido no le falta razón a Salvador Coderch<sup>132</sup> cuando afirma que "el concepto (...) de intimidad es una mala herramienta de trabajo, es un cesto para recoger agua. La expresión « intimidad » refiere a la más diversas y heterogéneas realidades. Probablemente constituya algo de lo que a la larga haya que prescindir en favor de conceptos muchos más concretos (...)".

No obstante, nosotros vamos a intentar esbozar, de una forma muy resumida, qué es lo que la doctrina entiende por intimidad. Son varias las definiciones que se han dado. Expondremos aquellas que nos han llamado más la atención para después entresacar las notas más comunes a todas ellas.

La más sencilla es aquella que afirma que "el término intimidad es «equivalente a vida privada», a «*vie privée*», e igualmente equivalente a la palabra inglesa «*privacy*», incluida en la expresión "*right to privacy*" <sup>133</sup>, pero creemos que decir esto y no decir nada es lo mismo.

Bobillo<sup>134</sup> lo definirá como "el reducto de la propia conciencia, el ámbito de nuestras propias ideas en el que se ejerce, sin nin-

---

130 Lucas Murillo de la Cueva, *El derecho a la autodeterminación...*, cit., p. 88.

131 Como afirma Tomás de la Quadra Salcedo, estos conceptos pueden variar en el tiempo y en el espacio ("Responsabilidad y rectificación", *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 3, 1974, p. 417).

132 Salvador Coderch, *¿Qué es difamar?*..., cit., pp. 88 y 89.

133 P. Barroso Asenjo, *Límites constitucionales al derecho de la información*, Mitre, 1984, p. 51.

134 Francisco J. Bobillo, "La opinión pública", *Revista de Estudios Políticos*, n. 58, 1987, p. 42.

guna limitación exterior a nosotros mismos, la práctica del libre arbitrio.

En la doctrina francesa, para Martin, intimidad equivale a vida retirada o anónima, vida interior o espiritual de la persona. Y para Rivero sería el reconocimiento en provecho de la persona de una zona de actividad que le es propia y de la cual es dueña de prohibir el acceso a otros<sup>135</sup>.

Según Miguel Urabayen lo íntimo se opone a lo público, a aquello que es proclamado por todos, y se relaciona con soledad, reserva o con aquellas relaciones de la persona consigo misma o con algunas otras próximas a ella, integrantes de lo que se ha dado en llamar ámbito privado<sup>136</sup>.

Solozabal<sup>137</sup> afirma que es el derecho al aislamiento de los demás y a la reserva, que protege al individuo de intromisiones en una esfera privativa del mismo. Supone, por tanto, no la participación social, sino el aislamiento y la reserva.

Para Sempere Rodríguez<sup>138</sup> el derecho a la intimidad es "el derecho del ciudadano no sólo a reservarse una esfera de la vida propia como secreta e intangible a los demás, sino también a ostentar la capacidad para evitar su manipulación o instrumentalización".

Carrillo<sup>139</sup>, de acuerdo con la jurisprudencia del TC, sostiene que "no se trata exclusivamente de un derecho de garantía contra la

---

135 V. M. Martin, "Le secret de la vie privée", *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, 1959, p. 290; y J. Rivero, *Les libertés Publiques*, 2 - *Le régime des principales libertés*, cit., p. 71.

136 Miguel Urabayen, *Vida privada e información. Un conflicto permanente*, Universidad de Navarra, Pamplona, 1977, pp. 9 y 10.

137 Solozabal Echevarría, "Libertad de expresión y derecho a la intimidad ...", cit., p. 51.

138 "Art. 18. Derecho a la intimidad, al honor, y a la propia imagen", en *Comentarios a las leyes políticas. Constitución española de 1978*, (Dirigidos por Oscar Alzaga), Tomo II, Edersa, Madrid, 1984, p. 325,

139 Carrillo, *Los límites a la libertad de prensa...*, cit., p. 57.

invasión indebida en la esfera privada de la persona, no es sólo un status negativo frente a los demás, sino también un status positivo, es decir, un derecho de control del ciudadano sobre el flujo de informaciones que puedan llegar a afectar a su persona".

Fariñas<sup>140</sup> descubre en el concepto de intimidad una doble dimensión subjetiva y objetiva. Quizás sea la definición más completa. Para este autor la intimidad es aquella parte de la vida del hombre que se pretende vivir en soledad o en compañía de unos pocos escogidos, frente a todos los demás, y que consiste en "hacer algo privado" o controlar el uso y difusión de los datos personales. Para Fariñas, el derecho subjetivo a la intimidad es "la facultad del hombre, esgrimible *erga omnes*, consistente en poder graduar el « eje mismidad-alteridad » que la intimidad es, y que radica en la misma naturaleza esencial del hombre, anterior a la sociedad y al Estado, y que comporta la posibilidad de solicitar el pertinente amparo del ordenamiento jurídico cuando dicha facultad sea transgredida o vulnerada". Y el derecho objetivo a la intimidad es el reconocimiento que el ordenamiento jurídico hace del derecho subjetivo a la intimidad, protegiéndolo adecuadamente.

Estas definiciones también han sido recogidas, en sustancia, por la jurisprudencia del TC. Únicamente, con el propósito de dejar constancia de ellas, hacemos referencia a las siguientes SSTC: 73/1982, de 2 de diciembre: "la intimidad es un ámbito o reducto en el que se veda que otros penetren"; 110/84 de 26 de noviembre: "respeto a la vida privada personal y familiar que debe quedar excluida del conocimiento ajeno"; 170/1987, de 30 de octubre: "los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen que forman parte de los bienes de la personalidad que pertenecen al ámbito de la vida privada, "salvaguardan un espacio de intimidad personal y familiar que queda sustraído a intromisiones extrañas"; 231/88, de 2 de diciembre, FJ. 3: el derecho a la intimidad implica "la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento

---

140 Fariñas Matoni, *El derecho a la intimidad*, cit., p. 352.



de los demás, necesario (...) para mantener una calidad mínima de vida humana"<sup>141</sup>.

De todas estas definiciones, que creemos representan la opinión mayoritaria de la doctrina sobre lo que hoy podemos entender por derecho a la intimidad, entresacamos las siguientes notas comunes:

- Se trata de un derecho derivado de la dignidad de la persona.
- Garantiza a su titular un ámbito propio y reservado a la actuación de los demás.
- El sujeto de este derecho tiene además un control absoluto sobre la información que deba manejarse sobre esta esfera privativa de su vida, reconociéndosele el derecho a reaccionar cuando se produzcan intromisiones que no hayan sido consentidas.

Por último creemos que es interesante destacar que la doctrina y la jurisprudencia han subrayado que no hay que confundir intimidad con vida privada. El concepto de intimidad viene a ser el núcleo de lo que entendemos por vida privada, es decir, hace referencia al ámbito más restringido de la vida privada de una persona<sup>142</sup>. En este sentido es posible que no haya sido una simple

---

141 Un comentario a la STC 231/88 puede verse en, Carlos Javier Rodríguez García, "Sobre la protección jurisdiccional de los derechos a la intimidad y la propia imagen", *La Ley*, n. 2222, 5 de mayo de 1989, pp. 1 y ss.

142 Por ejemplo, en un personaje político pueden existir determinados aspectos de su vida privada que sean de interés para el conocimiento general de la comunidad, mientras que aquellos que no tengan ninguna trascendencia para el ejercicio de su función pública, deberán ser respetados a no ser que su titular exprese lo contrario. En este sentido, Desantes, *La información como derecho*, cit., p. 52; Carrillo, *Los límites a la libertad de prensa...*, cit., p. 55. La doctrina alemana llega un poco más lejos, y distingue entre la esfera de la individualidad (que protege la especificidad de cada individuo en el mundo), la esfera de la intimidad (que cubre el carácter confidencial referido a la vida secreta), y la esfera de lo privado (que se refiere a la vida individual de cada uno). Vid. García Herrera, "Estado democrático y libertad de expresión (II)", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, n. 64, 1981, pp. 169-170.

casualidad que el TC, en la Sentencia 85/92, FJ 4, al citar a la STC 104/86, en vez de repetir literalmente la expresión “faceta íntima o privada”, haya preferido sustituirla por la de “faceta íntima y privada”, recogiendo claramente la opinión de la doctrina mayoritaria<sup>143</sup>.

---

143 La STC 104/86, FJ 6, al establecer algunos de los criterios que deben utilizarse para llevar a cabo la ponderación de la libertad de expresión cuando choca con algún derecho personal, se refiere a que habrá que ver si el hecho afecta al honor del denunciante en su faceta “*íntima o privada (...)*” (el subrayado es mío). Sin embargo, la STC 85/92, que hace una repetición literal de aquella sentencia en el FJ 4, se refiere a su faceta “*íntima y privada (...)*” (el subrayado es mío).





## **7.- EL CONFLICTO ENTRE LA LIBERTAD DE INFORMACION Y LOS DERECHOS AL HONOR Y A LA INTIMIDAD DE LAS PERSONAS.**

### **7.1.- Introducción.**

El problema que queremos abordar es el conflicto entre honor/intimidad y derecho de información. Es decir, qué sucede cuando una persona ve atacada su intimidad o su honor a causa de una información difundida por un medio de comunicación. Ya hemos visto que los derechos fundamentales no son absolutos. Están limitados por el respeto a los derechos de los demás (art. 10.1 CE.). Pero, ¿son todos los derechos fundamentales iguales, o prevalece alguno sobre los otros?. ¿Podemos hablar de distinto valor jerárquico, o existe un equilibrio entre todos ellos?. En resumidas cuentas, ¿prevalece o no prevalece el respeto a la dignidad de la persona sobre la libertad de información, que ha sido catalogado como garantía institucional del sistema democrático?. De la respuesta que demos a estos interrogantes depende en gran medida la funcionalidad del derecho de rectificación que nace como mecanismo a disposición de las personas para garantizar sus derechos personales.

Una respuesta parece a priori más o menos evidente. La posibilidad de defensa que nuestro ordenamiento jurídico ofrece a los particulares que se vean vilipendiados por una información o que vean revelados por los medios de difusión, aspectos de su vida más íntima, nos indica que por muy importante que sea para la democracia el contar con mecanismos de formación de la opinión pública, por encima de ello está el respeto a la persona, que aparece en nuestra Constitución configurado como principio que inspira todo el ordenamiento jurídico.

La cuestión radica, por consiguiente, en determinar hasta dónde el derecho de información puede llegar sin lesionar a la persona. Dónde debemos trazar la línea fronteriza entre uno y otro. Hasta dónde se extiende el ejercicio lícito o legítimo del derecho de información.

Sobre los miembros del Poder Judicial ha recaído la responsabilidad de delimitar, caso por caso, dónde se encuentra este límite. El TC, desde su jurisprudencia, ha ido señalando cuáles deben ser los criterios a seguir para resolver estos conflictos. Al estudio de su doctrina y a la exégesis que de ella han hecho los autores van dedicadas las siguiente páginas.

## **7.2.- La necesaria ponderación de los derechos en conflicto.**

Desde sus primeras sentencias, el Alto Tribunal ha dejado claro que los derechos del art. 20 son derechos institucionales (STC 12/82) y preferentes (STC 165/87) que tienen un supervalor que trasciende a lo que es común a los demás derechos fundamentales (STC 104/86). No obstante, ello no significa que estemos ante derechos absolutos, sino que todo derecho fundamental tiene su límite en el ejercicio adecuado del mismo.

La doctrina y la jurisprudencia constitucional están de acuerdo: entre derechos fundamentales no se puede hablar de jerarquía, sino de equilibrio, ya que el art. 53.2 de la Constitución ofrece las mismas garantías para todos ellos. Información, expresión, honor e intimidad están a un mismo nivel.

Sin embargo Jueces y Magistrados deberán utilizar algún criterio para hacer prevalecer a uno u otro cuando éstos choquen. La jurisprudencia constitucional, a este respecto, ha sido clara. Los órganos jurisdiccionales no deben considerar preferente un derecho

sobre otro de forma sistemática, sino que lo que se impone en primer lugar es una obligatoria ponderación o examen de los bienes jurídicos en liza.

Así lo dispuso la STC 104/86, que anuncia el principio de ponderación de bienes jurídicos:

“ El derecho al honor no es sólo un límite a las libertades del art. 20.1 a) y d), (...) sino que según el 18.1 de la Constitución es en sí mismo un derecho fundamental (...)” (STC 104/86, FJ 4).

Cuando nos encontremos ante un conflicto de derechos entre los del art. 20.1 y los derechos del art. 18:

“(...) no necesariamente y en todo caso tal afectación del derecho al honor haya de prevalecer respecto al ejercicio que se haya hecho de aquellas libertades, no tampoco siempre hayan de ser éstas consideradas como prevalentes, sino se impone una necesaria y casuística ponderación entre uno y otras “ (STC 104/86, FJ 4)<sup>144</sup>.

La STC 171/90, FJ 4, dirá que se hace necesario ponderar los derechos en presencia y determinar:

“ (...) si la restricción que se impone a un derecho está o no constitucionalmente justificada por la limitación que, decidiendo en sentido contrario, sufriría el derecho de la otra parte (...)”<sup>145</sup>.

---

144 En el mismo sentido: SSTC 168/86, FJ 3; 165/87, VP; 171/90, FJ 2; 197/91, FJ 2; 85/92, FJ 4; 190/92, FJ 5; 219/92, FJ 2; 223/92, FJ 4; 240/92, FJ 3.

145 Bacigalupo afirma que el conflicto de intereses que se plantea entre el honor y la libertad de expresión sólo puede resolverse sobre la base del principio de ponderación de bienes, a través de una determinación valorativa de los intereses en juego a partir del propio sistema de valores de la Constitución. (“Colisión de derechos fundamentales y justificación en el delito de injurias”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 20, 1987, pp. 90 a 95).



En el FJ 6 de la STC 104/86, el TC indica qué criterios pueden ser utilizados por los órganos de la jurisdicción ordinaria para llevar a cabo la ponderación:

“ En esa obligada ponderación, el Juez penal debió valorar, desde luego, el contenido mismo del artículo periodístico, la mayor o menor intensidad de sus frases, su tono humorístico, el hecho de afectar al honor del denunciante no en su faceta íntima o privada, sino en cuanto derivara sólo de su gestión pública como titular de un cargo representativo, y la intención de la crítica política en cuanto formadora de la opinión pública, así como también la inexistencia o la existencia de *animus injuriandi*”.

La STC 227/92, FJ 2, añade:

“En particular, estando implicado el derecho a comunicar información, serán circunstancias relevantes en esta ponderación la materia de la información, su interés público, su capacidad de contribuir a la formación de una opinión pública libre, el carácter público o privado de la persona objeto de la información, así como el medio de información, es decir, si se ha difundido por un medio de comunicación social”.

En el mismo sentido, en relación a los criterios a utilizar en la ponderación, se pronuncia la STC 85/92, en su FJ 4<sup>146</sup>. Esta sentencia además recuerda que su jurisprudencia anterior ha señalado que en la ponderación ha de tomarse en cuenta el criterio de la proporcionalidad:

“ (...) al efectuar la ponderación debe tenerse también muy presente la relevancia que en la misma tiene el criterio de la proporcionalidad como principio inherente

---

146 Jurisprudencia reiterada en la STC 15/93, FJ 1.

del Estado de Derecho, cuya condición de canon de constitucionalidad, reconocida en Sentencias del más variado contenido (STC 62/82, 35/85, 65/86, 160/87, 6/88, 19/88, 209/88, 37/89, 113/89, 138/89, 178/89 y 154/90), tiene especial aplicación cuando se trata de proteger derechos fundamentales frente a limitaciones o constricciones, procedan éstas de normas o resoluciones singulares, y así lo declara la STC 37/89<sup>147</sup>, « en la que se hace referencia a la reiterada doctrina según la cual la regla de la proporcionalidad de los sacrificios es de observancia obligada al proceder a la limitación de un derecho fundamental », doctrina que nos conduce a negar legitimidad constitucional a las limitaciones o sanciones que incidan en el ejercicio de los derechos fundamentales de forma poco comprensible, de acuerdo con una ponderación razonada y proporcionada de los mismos, y a exigir que toda la acción deslegitimadora del ejercicio de un derecho fundamental, adoptada en protección de otro derecho fundamental que se enfrente a él, sea equilibradora de ambos derechos y proporcionada con el contenido y finalidad de cada uno de ellos” ( STC 85/92, FJ 4).

“ (...) si este Tribunal Constitucional, en ejercicio de su jurisdicción protectora de los derechos fundamentales, debe dejar sin efecto aquellas resoluciones judiciales que, por no valorar adecuada y razonablemente el valor y el alcance de tales derechos, resultan ser lesivas de los mismos, con igual razón deberá corregir los excesos que

---

147 STC 37/89, de 14 de febrero, FJ 8:

“La regla de la proporcionalidad de los sacrificios (STC 26/1981, FJ 5) es de observancia obligada al proceder a la limitación de un derecho fundamental (STC 13/85, FJ 2), y bien se comprende que el respeto de esta regla impone la motivación de la resolución judicial que excepcione o restrinja el derecho (STC 62/82, FJ 2)”.

se produzcan a consecuencia de una ponderación desmesurada o desproporcionada (SSTC 12/1983 y 104/1986)” (STC 85/92, FJ 4)<sup>148</sup>.

La STC 219/92, FJ 2, señala que la ponderación consiste en:

“(…) determinar el contenido de cada uno de los derechos en presencia y los límites externos que se derivan de su interacción recíproca”.

El TC ha subrayado que no obstante la ponderación realizada por los órganos jurisdiccionales, el Alto Tribunal podrá revisarla si no la considera adecuada:

“Una vez realizada por los Jueces del orden penal esta ponderación (...) este Tribunal Constitucional poco tendría que decir, habida cuenta del art. 117.3 de la Constitución y del 44.1 b) de la LOTC, a no ser en el supuesto de que tal apreciación de legalidad (...) hubiese sido claramente irrazonada (STC 120/1983, de 15 de diciembre, FJ 3) “ (STC 104/86, FJ 6).

En el mismo sentido se pronuncia la STC 105/90, FJ 4:

“ Tal ponderación corresponde sin duda al órgano jurisdiccional que conozca de las alegadas vulneraciones al honor. Pero este Tribunal por un lado, ha señalado que entra dentro de su jurisdicción revisar la adecuación de la ponderación realizada por los Jueces, con el objeto de conceder el amparo si el ejercicio de la libertad reconocido en el art. 20 se manifiesta constitucionalmente legítimo, o denegarlo en el supuesto contrario (STC 107/1988, FJ 2)”<sup>149</sup>.

---

148 En relación a la necesidad de proporcionalidad en la ponderación, STC 219/92, FJ 2.

149 En el mismo sentido: SSTC 227/92, FJ 2, 240/92, FJ 3, y 286/93, FJ 5.



En esta función ponderadora, el TC no se verá atado por los criterios utilizados por los órganos de la jurisdicción ordinaria, sino que podrá actuar con total libertad:

“ En esta función nuestra jurisdicción no está vinculada a las valoraciones efectuadas por el órgano judicial sometido a nuestro control (...)” (STC 171/90, FJ 4)<sup>150</sup>.

“El resultado de esa ponderación (se refiere a la realizada por el órgano judicial) es, desde luego, susceptible de revisión en esta sede, al objeto de otorgar el amparo si el ejercicio de la libertad de expresión se revela constitucionalmente legítimo o denegarlo en el supuesto contrario. Naturalmente, de faltar la repetida ponderación o resultar la misma manifiestamente carente de fundamento, habría de entenderse vulnerado el citado precepto constitucional” (STC 65/91, FJ 4).

### **7.3.- El valor preferente del derecho de información.**

Como más atrás hemos tenido la oportunidad de ver, la jurisprudencia constitucional, desde sus primeras sentencias (6/81), ha calificado a la libertad de expresión (en sentido genérico) como garantía institucional del sistema democrático, en cuanto que posibilita la formación de una opinión pública libre, indispensable en todo régimen político que pretenda conseguir la participación de los ciudadanos en la formación de la voluntad de los poderes del Estado.

Fue en la STC 165/87<sup>151</sup>, cuando el TC calificó expresamente de preferente a la libertad de expresión, si bien, desde la STC 6/81, ya lo venía afirmando tácitamente al destacar el lugar privile-

---

150 En el mismo sentido, SSTC 172/90, FJ 4; 40/92, FJ 1; 227/92, FJ 3.

151 El FJ 10 de la STC 165/87 otorga a la libertad de información un:

“ (...) valor de libertad preferente sobre otros derechos fundamentales y entre ellos el derecho al honor (...)”.

giado de este derecho como presupuesto de todos los derechos fundamentales y por ende, del sistema democrático. Se recoge de esta forma la jurisprudencia del Tribunal Supremo norteamericano sentada en el caso *New York Times versus Sullivan*<sup>152</sup>, donde ya no se utiliza el método de *balancing* sino que convierte a la libertad de información en una libertad preferente, dotándola de un núcleo resistente y constitucionalmente indeclinable, de un contenido mínimo inabitable, aun cuando choque con otros derechos constitucionales que, en consecuencia, se rinden ante ella en la medida necesaria para que su núcleo duro no se altere.

Este carácter institucional y valor preferente del derecho de información<sup>153</sup> deberá ser tomado en consideración por los órganos de la jurisdicción ordinaria cuando lleven a cabo la ponderación entre los dos derechos en conflicto, ya que esa dimensión de institución pública fundamental no se da en el derecho al honor, ni en ninguno de los otros derechos de la personalidad del art. 20.4:

“(…) Esta posición preferencial del derecho fundamental reconocido en el art. 20.1.d) de la Constitución, (...) exige una rigurosa ponderación de cualquier norma o decisión que coarte su ejercicio. Por ello, cuando la libertad de información entre en conflicto con otros derechos fundamentales e incluso con otros intereses de significativa importancia social y política respaldados (...) por la legislación penal, las restricciones que de dicho conflicto puedan derivarse deben ser interpretadas de tal modo que el contenido fundamental del derecho en cuestión no resulte, dada su jerarquía institucional, desnaturalizado ni incorrectamente relativizado “ (STC 159/86, FJ 6)<sup>154</sup>.

---

152 *New York Times Co. v. Sullivan* 376 U.S. 254 (1964).

153 Santaolalla López, "Jurisprudencia del Tribunal...", cit., pp. 194-195, critica que este carácter preferente también es predicable de todas las libertades públicas, en cuanto que los derechos fundamentales constituyen un haz entreverado donde no pueden existir unos sin los otros, y donde todos son esenciales para la salvaguardia de la democracia.

154 En el mismo sentido SSTC 171/90, FJ 5; 85/92, FJ 4; 219/92, FJ 2; 336/93, FJ 4.

En sentido similar la STC 168/86, FJ. 3:

“ (...) se impone siempre una ponderación entre uno y otro, sin olvidar que en esa ponderación el derecho de información, junto con el de libre expresión, garantiza la existencia de una opinión pública libre, condición necesaria a su vez para el recto ejercicio de todos los demás derechos en que se fundamenta el sistema político democrático “.

Este valor preferente se va a imponer sobre los derechos de la personalidad del artículo 18.1:

“ Esta excepcional trascendencia otorga a las expresadas libertades un valor de derecho prevalente sobre los derechos de la personalidad garantizados por el artículo 18.1 de la Constitución, en los que no concurre esa dimensión de garantía de la opinión pública libre y del principio de legitimidad democrática “ (STC 172/90, FJ 2)<sup>155</sup>.

Como anteriormente hemos visto, la doctrina mayoritaria está de acuerdo en que no existe jerarquía entre los derechos fundamentales, en que no existe prelación ni subordinación entre ellos. De esta forma, honor, intimidad, información y expresión, estarían situados a un mismo nivel. Por esta razón se afirma que en la solución de este conflicto el juez deberá atender a las circunstancias de cada caso concreto.

Sin embargo nosotros creemos que, una vez que hemos afirmado el carácter preferente o institucional de la libertad de información, el órgano jurisdiccional lo que deberá realizar es un

---

155 La STC 190/92, FJ 5, señala que “la fuerza expansiva del derecho a la libertad de expresión obliga a una interpretación restrictiva de sus límites y entre ellos, del derecho al honor (SSTC 51/1985, 159/86 y 214/91 ...)”. En un sentido similar, STC 223/92, FJ 2.



examen del ejercicio que de este derecho se ha hecho. Si el uso de la libertad de información se realiza en forma adecuada, es decir, concurriendo en ella los requisitos de veracidad y relevancia pública, como a continuación veremos, prevalecerá sobre el derecho al honor y a la intimidad. Si no se ejercita de acuerdo con la función que el ordenamiento constitucional le ha otorgado, es decir, como instrumento de formación de la opinión pública, estaremos ante un uso ilícito o ilegítimo de la libertad de información, o lo que es lo mismo, no estaremos, propiamente hablando, ante el derecho de información, sino ante otra cosa.

Toda esta argumentación conlleva, a nuestro entender, a dos consideraciones:

En primer lugar, que si bien es verdad, como ha reiterado el TC en numerosas ocasiones, que no existen derechos fundamentales con distinto nivel jerárquico en cuanto que en nuestro ordenamiento no existen derechos absolutos, no cabe la menor duda de que la libertad de información, a tenor de la jurisprudencia constitucional, no está situada al mismo nivel que el resto de los derechos en cuanto que se la ha calificado de preferente o prevalente. A nuestro entender la diferencia entre un derecho jerárquicamente superior y un derecho preferente radica en que el primero se impone al resto de los derechos en todo caso, y el segundo se impone si se cumplen o respetan determinadas condiciones. Precisamente por ello se requiere que el órgano judicial pondere el ejercicio que de la libertad de información se haga<sup>156</sup>.

En segundo lugar, desde el momento en que se afirma que la libertad de información es un derecho preferente, tampoco creemos que tenga sentido seguir hablando de ponderación entre bienes

---

156 Sobre el valor jerárquico de los derechos a la libertad de información y al honor es de interés consultar a Enrique Bacigalupo, "Colisión de derechos...", cit., pp. 90 a 95.

jurídicos distintos. En efecto, el TC ha utilizado, al alimón, dos de la cuatro acepciones que el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española recoge para definir a la palabra "ponderar". Unas veces la utiliza en su sentido de "contrapesar o equilibrar" (en nuestro caso serían los derechos al honor/intimidad y el derecho de información). Y otras lo hace en el sentido de "examinar con cuidado algún asunto" (el ejercicio que se hace de la libertad de información). Nosotros creemos que el TC debe dejar de hablar de ponderación en el primero de los sentidos indicados. De lo contrario nos estará sugiriendo la perfecta identidad de los intereses o bienes contrapuestos, sin denotar diferencia valorativa alguna entre uno y otro. Y, como acabamos de ver, ello contradice la jurisprudencia constitucional sobre el valor institucional de la libertad de expresión e información<sup>157</sup>.

El órgano jurisdiccional no debe ponderar la libertad de información con el honor/intimidad de la persona, sino comprobar el correcto uso de uno de estos derechos: la libertad de información. Si este derecho ha sido calificado de preferente, lo único que procede es un detenido examen del ejercicio que de él se ha realizado, para comprobar si los requisitos necesarios en la libertad de información (la veracidad y relevancia pública) se han cumplido. Por ello el juez o tribunal, que es a quien corresponde en primera instancia realizar la ponderación, no podrá hacer prevalecer, en todo caso y de forma sistemática, a la libertad de información, sino que deberá atender a las circunstancias concurrentes en cada caso concreto para determinar el correcto uso de este derecho.

"Esta situación de valor superior o de eficacia irradiante que constitucionalmente ostentan las referidas libertades, traslada el conflicto debatido a un distinto plano, pues no se trata ya de establecer si su ejercicio ha ocasionado lesión, penalmente sancionada, del derecho al honor, para lo cual continúa siendo inevitable la utiliza-

---

157 En este sentido también Sánchez González, "Sobre la libertad de expresión...", cit., p. 75, al comentar la técnica norteamericana del *balancing*.



ción del criterio del *animus injuriandi*<sup>158</sup>, sino de determinar si el ejercicio de esas libertades constitucionalmente protegidas como derechos fundamentales actúan o no como causa excluyente de la antijuricidad<sup>159</sup>.

---

158 La doctrina penalista señala que en el delito de injurias se puede distinguir un tipo objetivo y un tipo subjetivo. El primero lo constituye la acción que imputa hechos o formula juicios de valor que lesionan la dignidad de la persona. En el segundo se incluye el *animus injuriandi*, es decir, un ánimo especial de vejear, humillar o insultar, sin el cual no existe delito de injurias. Un sector importante de la doctrina considera que el *animus injuriandi* constituye el elemento subjetivo del tipo de injusto (Muñoz Conde), mientras que otro sector opina que en el tipo de injurias el *animus injuriandi* y el dolo se superponen (Queralt y Bacigalupo). Nosotros pensamos que la primera de las posturas es la que ha sido más respaldada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sala II), que en numerosas ocasiones ha repetido que no basta el dolo, sino que se requiere una intención específica de lesionar, deducible tanto de la significación gramatical o semántica de las palabras empleadas como de las circunstancias que rodeen a cada caso concreto. Al respecto es interesante consultar a: Francisco Muñoz Conde, *Teoría General del Delito*, E. Temis, 1984; T.S. Vives Antón, *Derecho Penal. Parte Especial*, E. Tirant lo blanch, Valencia, 1988; Enrique Bacigalupo, ob. cit. pp. 83 a 98; Queralt, "Animus iniuriandi e injurias", *La Ley*, 27 de octubre de 1989, Vol. 4, pp. 984 a 987; José María Rodríguez Devesa, *Derecho Penal Español. Parte Especial*, Dykinson, Madrid, 1991; Francisco A. Cabello Mohedano, "El artículo 20.1 de la Constitución: ¿Una nueva configuración de la exceptio veritatis?", *Revista del Poder Judicial*, n. 8, 1987, pp. 35 a 45. De este mismo autor, también, "Animus informandi", *La Ley*, 21 de noviembre de 1985. La jurisprudencia vertida al respecto por la Sala II del Tribunal Supremo puede consultarse en las siguientes sentencias: en 1982, las SSTs de: 9 de junio; 23 de junio; 26 de noviembre; 7 de diciembre; 18 de diciembre; 21 de diciembre. En 1983, las SSTs de: 20 de mayo; 13 de junio; 17 de octubre; 31 de octubre; 23 de noviembre; 9 de diciembre; 21 de diciembre. En 1984, las SSTs de: 3 de febrero; 28 de mayo; 16 de octubre; 17 de octubre; 7 de diciembre. De 1985, las SSTs de: 11 de febrero; 25 de febrero; 5 de marzo; 3 de junio; 23 de mayo; 27 de mayo; 26 de junio; 2 de octubre; 3 de octubre; 28 de octubre; 29 de noviembre. De 1985, las SSTs de: 19 de abril; 22 de mayo; 5 de junio; 7 de junio; 16 de septiembre; 18 de septiembre; 13 de noviembre; 3 de diciembre. De 1987, las SSTs de: 12 de mayo; 10 de julio; 29 de septiembre; 19 de octubre. De 1988, las SSTs de: 5 de febrero; 4 de mayo. De 1989, las SSTs de: 21 de febrero; 22 de febrero; 28 de febrero; 4 de marzo; 14 de abril; 8 de junio; 22 de noviembre; 1 de diciembre; 2 de diciembre. De 1990, las SSTs de: 29 de enero; 16 de marzo; 10 de abril; 25 de junio; 29 de septiembre; 1 de octubre; 24 de octubre; 12 de diciembre; 19 de diciembre; 20 de diciembre; 21 de diciembre. En 1991, las SSTs de: 12 de febrero; 6 de marzo; 19 de abril, entre otras.

159 Esta doctrina ha sido recogida por el Tribunal Supremo que, sobre todo desde 1988, subraya que en el choque entre las libertades de expresión e información y los derechos del art. 18.1 de la Constitución no hay que atender sólo y exclusivamente a la existencia o no del *animus injuriandi*, ya que el ejercicio legítimo de las libertades del art. 20 funcionan como causas excluyentes de la antijuricidad.



“ Debe, por ello, establecerse que en el conflicto confluyen dos perspectivas que es preciso integrar: La que enjuicia o valora la conducta del sujeto en relación con el derecho al honor que se dice lesionado y aquella otra, cuyo objeto es valorar dicha conducta en relación con la libertad de expresión o información en ejercicio de la cual se ha invadido aquel derecho “.

“ La integración de esa doble perspectiva obliga al órgano judicial que haya apreciado lesión del derecho al honor a realizar un juicio ponderativo a fin de establecer si la conducta del agente se justifica por el valor predominante de la libertad de expresión en ejercicio de la cual ha inferido la lesión, atendiendo a la circunstancias concurrentes en el caso concreto, y es sobre el resultado de esa valoración donde al Tribunal Constitucional le compete efectuar su revisión con el objeto de conceder el amparo si el ejercicio de la libertad de expresión se manifiesta constitucionalmente legítimo o denegarlo en el supuesto contrario.”(STC 107/88, FJ 2)<sup>160</sup>.

En este sentido apreciamos una evolución en la jurisprudencia constitucional. Si en el caso Soria Semanal (STC 104/86) se sostenía que no podía considerarse a ninguno de estos dos derechos como prevalentes antes de llevar a cabo la ponderación, hoy se considera, al contrario, que la libertad de información es prevalente a no ser que se haya ejercitado incorrectamente. O lo que es lo mismo, no pueden extraerse consecuencias rígidas ni definitivas en cuanto a la preponderancia de la libertad informativa sobre los bienes de la personalidad (honor e intimidad), sino que en cada caso deberá de enjuiciarse el grado de vinculación de dicha libertad con los principios informadores del orden social y político<sup>161</sup>.

---

160 En el mismo sentido SSTC 20/90, FJ 4, 240/92, FJ 3, 15/93, FJ 1, 178/93, FJ 2, 336/93, FJ 4.

161 Carmona Salgado, *La libertad de expresión e información...*, cit., p. 123.

Es decir, pensamos que la ponderación hace referencia al ejercicio de la libertad de información en relación a las circunstancias concurrentes, o mejor dicho, a la forma como se ha ejercitado ese derecho en ese caso concreto, STC 65/91, FJ 4:

“(...) cuando los órganos jurisdiccionales aprecien la posible existencia de una conducta integrable en una contravención de los preceptos penales que protegen el honor de las personas y la dignidad de las instituciones (...) están obligados a efectuar un juicio ponderativo que les permita dilucidar, a la vista de las circunstancias presentes en el caso de que conozcan, si semejante conducta halla cabal acomodo en la práctica del derecho fundamental referido”.

Creemos que la jurisprudencia del TC va encaminada ultimamente en este sentido: el Juez debe examinar si la conducta del que opina o informa se justifica por el valor predominante de la libertad de expresión<sup>162</sup>.

---

162 Luis López Guerra, “la libertad de información y el derecho al honor”, *Revista del Poder Judicial*, n. especial VI, 1989, pp 285 y ss. Este criterio, que nosotros compartimos, es el que ha llevado a este Magistrado del TC a efectuar un voto particular en la STC 219/92 de 3 de diciembre, donde recuerda que el objeto de examen debe ser la concurrencia o no de los requisitos de veracidad y relevancia pública en el contenido de la información que se juzga, que en caso afirmativo la harán acreedora del calificativo de garantía institucional del sistema democrático: según reiteradas SSTC, “de acuerdo con los mandatos de la Constitución, y del sistema de valores en ella reconocidos (...) para determinar si el transmisor de información se situaba dentro de los márgenes del derecho reconocido en el art. 20.1.d) CE, había de tenerse en cuenta si la información transmitida era veraz (...) y si la información se refería a hechos cuya relevancia en la formación de la opinión pública, por su misma entidad, o por la proyección pública del sujeto a que se refieren, justificaban su difusión, aún a costa de suponer un coste para el afectado, en su prestigio o reputación. La presencia de ambas circunstancias vendrían a suponer que el informador actúa en el uso de su derecho constitucional a la libertad de información, que desplegaría en tales casos su mayor eficacia, en defensa de la libre difusión de información, y de la formación de la opinión pública, imprescindible para el adecuado funcionamiento de un sistema democrático” (Voto particular a la STC 219/92). En este mismo sentido se ha pronunciado el TC en las sentencias 15/93, FJ 1, 286/93, FJ 5 y 336/93, FJ 4.

No obstante esta jurisprudencia, el TC sigue dictando sentencias que hacen referencia a la ponderación de la libertad de información no con las circunstancias que concurren en su ejercicio, o al modo en el que se ejercita, sino con los dos bienes jurídicos referidos, el honor y la intimidad. Así, en la STC 143/91, FJ 4, se sigue apuntando la necesidad de que el juez lleve a cabo la ponderación,

“de los derechos en juego. De una parte el derecho del recurrente a la libre información veraz (art. 20.1.d CE) con difusión (...). Y de otra parte, el límite que esa libertad de expresión e información encuentra en el respeto a los demás derecho fundamentales, y, en especial, el del honor y otros ligados a la personalidad (art. 20.4 CE.)”.

En el mismo sentido la STC 41/92, FJ 1, aunque en esta sentencia se confirma que en tal ponderación ha de tenerse en cuenta:

“la posición prevalente, que no jerárquica o absoluta, que sobre los derechos denominados de la personalidad del artículo 18 CE ostenta el derecho a la libertad de información del artículo 20.1.d) CE, en función de su doble carácter de libertad individual y de garantía institucional de una opinión pública libre indisolublemente unida al pluralismo político dentro de un Estado democrático (...)”.

El TC ha definido con bastante claridad, a nuestro entender, en qué debe consistir la necesaria ponderación que el órgano judicial debe realizar:

“(...) la función de este Tribunal en los recursos de amparo interpuestos a consecuencia de un conflicto entre el derecho a la información y el derecho al honor consiste en dilucidar si la ponderación judicial de los derechos en presencia ha sido realizada de modo que respete su correcta valoración y definición constitucional, para, de llegar a una conclusión afirmativa, confir-



mar la decisión judicial, o, en caso contrario, reputarla lesiva de uno u otro derecho fundamental (...)” (STC 240/92, FJ 3).

Lo que nosotros estamos sosteniendo es que la ponderación debe referirse únicamente a uno de los derechos implicados, a la libertad de información. Y dicha ponderación efectivamente deberá consistir en examinar el ejercicio que de esta libertad se ha realizado. Si la información es veraz y tiene relevancia pública (con las particularidades que a continuación estableceremos, según el otro bien jurídico implicado sea el derecho al honor o a la intimidad) se habrán cumplido los requisitos que la Constitución le exige para que se transforme en un derecho preferente, necesario para la garantía de la existencia de una opinión pública libre.

Coincidimos por tanto con Muñoz Machado cuando afirma que el método del *balancing* “es inevitable cuando se trata de resolver una colisión entre derechos constitucionales situados en posición equiparable, pero no cuando se maneja un derecho colocado (...) en posición de preferencia. Como debe resolverse el conflicto en estos casos es verificando, antes de nada, si la libertad de información ha sobrepasado o no los límites de su ejercicio lícito y preferente; si se ha mantenido dentro del círculo en que puede lícitamente sobreponerse a otros derechos en conflicto no habrá lugar a “balanceamiento” alguno, sino a la pura aplicación de una consecuencia de la configuración constitucional de una concreta libertad. Más allá de ese ámbito de preferencia, o en los casos en que la información no resulte especialmente protegida, el contrapeso y la apreciación de las circunstancias del caso, será el método resolutorio del conflicto”<sup>163</sup>.

Por tanto el órgano jurisdiccional deberá concentrar su atención en determinar si la libertad de información se ha utilizado correctamente:

---

163 Muñoz Machado, *Libertad de prensa y...*, cit., p. 150.

“ La cuestión (...) es (...) hasta qué punto puede apreciarse que determinadas expresiones son ejercicio de un derecho fundamental, reconocido y protegido por la Constitución, o, por el contrario, se extralimitan del ámbito constitucionalmente protegido, y son incardinables en los supuestos en que el Código Penal protege los bienes y conductas lesivas de esos bienes y derechos. “ (STC 105/90, FJ 2).

#### **7.4.- Requisitos exigidos a la libertad de información para que sea un derecho preferente.**

¿ Cuáles son los criterios que el juez ordinario ha de utilizar a la hora de controlar o comprobar que el ejercicio de las libertades del art 20, se ha realizado dentro de los límites establecidos ?. ¿ Cuáles son los parámetros entre los que debe moverse la ponderación a realizar por los órganos de la jurisdicción ordinaria ?.

La libertad de información no se ha configurado como un derecho preferente en todo caso. Si así fuera dejaríamos vacío de contenido uno de los principios esenciales de todo el orden constitucional, el respeto a la dignidad de la persona (art. 10.1 CE). Para evitarlo el constituyente quiso que el derecho al honor y a la intimidad, constitucionalizados en el art. 18.1 de la CE, aparecieran específicamente en el artículo dedicado a la libertad de expresión para, de esta forma, subrayar el valor que estos derechos tienen como fundamento de todo el orden político. Como afirma Carrillo, “los derechos de la personalidad<sup>164</sup> se configuran como aquellos que conce-

---

164 Javier Pardo Falcón, “Los derechos del artículo 18 de la Constitución española en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 34, 1992, pp. 142 y 143, pone de relieve que encontrar una rúbrica omnicomprensiva de todos los derechos incluidos en el art. 18 de la Constitución es tarea difícil, debido al alto grado de heterogeneidad de los mismos. No obstante señala que, si bien la doctrina mayoritaria los ha englobado bajo el título de “derechos de

den un poder para proteger lo referente a la esencia del ser humano y las cualidades que lo integran de los ataques o afrentas que puedan recibir de personas privadas o de entes u órganos públicos”<sup>165</sup>.

Nuestra Constitución exige para un uso legítimo de la libertad de información, que ésta sea veraz (art. 20.1.d) y que respete a los demás derechos fundamentales, especialmente los recogidos en el art. 20.4 de la CE<sup>166</sup>.

La veracidad, sin embargo, va a jugar de forma distinta en el derecho a la intimidad y en el derecho al honor.

Todas las personas tienen derecho a disfrutar de una esfera privada que quede libre de cualquier injerencia externa. Por ello toda información que viole este derecho, aún cuando sea veraz, vulnerará el derecho fundamental a la intimidad.

Sin embargo, en ocasiones el ordenamiento permite que ciertos aspectos de la vida privada de los personajes públicos puedan ser conocidos, si ello ayuda o reporta algún beneficio a la socie-

---

la personalidad” (por ejemplo, Perez Luño, *Derechos humanos, Estado de Derecho...*, cit., pp. 318 y ss.; Federico De Castro, “los llamados derechos de la personalidad”, en *Anuario de Derecho Civil*, 1959, pp. 1237-1275; José Castán Tobeñas, “Los derechos de la personalidad”, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 1952, pp. 5-62, entre otros), otros autores, los han incluido bajo la rúbrica de “derechos de la esfera privada” (por ejemplo, De Esteban y López Guerra, *El régimen constitucional español*, T. I, Labor, Barcelona, 1980, p. 156; Alvarez Conde, *El régimen político español*, Tecnos, Madrid, 1988, p. 145). En una posición intermedia encontramos a Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, “Sobre el derecho a la propia imagen (a propósito de la Sentencia del Tribunal Constitucional 170/87, de 30 de octubre)”, *Revista del Poder Judicial*, n. 10, 1988, p. 76, que señala cómo la jurisprudencia constitucional engloba a los derechos a la intimidad y a la propia imagen (art. 18.1) dentro del concepto de “bienes de la personalidad que pertenecen al ámbito de la vida privada”.

165 Carrillo, *Los límites a la libertad de prensa...*, cit., p. 45.

166 La doctrina mayoritaria está de acuerdo en considerar a los derechos personales del art. 20.4 como los límites externos a la libertad de información, y a la veracidad como el límite interno (por ejemplo, Muñoz Machado, *Libertad de prensa y...*, cit., p. 154, y Carmona Salgado, *Libertad de expresión e información...*, cit., p. 164, por citar algunos).



dad en general. Se habla entonces de la trascendencia pública de la información divulgada, que permite el sacrificio de ciertos derechos personales cuando ello es beneficioso para la colectividad social. En este caso el derecho subjetivo cede ante el derecho objetivo. Por ello el criterio a tomar en cuenta para determinar si la información ha lesionado el derecho a la intimidad no será el de la veracidad de la información difundida o publicada, sino la trascendencia pública de la misma.

Por el contrario la veracidad sí jugará un papel importante en relación al derecho al honor, ya que nuestro ordenamiento no protege las falsas reputaciones.

Mediante la difusión de hechos falsos se puede lesionar el honor de las personas y por ello nace o surge el derecho de rectificación; como respuesta inmediata a informaciones que aludan a una persona y que ésta considere que son falsas, y perjudique sus derechos e intereses legítimos.

En resumidas cuentas, dos son los criterios que debe utilizar el órgano jurisdiccional para determinar si la libertad de información lesiona el honor o la intimidad: la veracidad y la trascendencia pública tanto del contenido como del sujeto de la información, que deberá ser utilizado para determinar si se ha violado o no la intimidad de las personas. La veracidad jugará sólo con respecto al derecho al honor<sup>167</sup>. La veracidad de una información, por tanto, no exime a su difusor si los hechos hacen referencia a aspectos íntimos de una persona.

---

167 En este sentido, SSTC 41/92, FJ 3 y 219/92, FJ 2. O como establece la STC 223/92, FJ 4: "El análisis comparativo ha de hacerse atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso, con tres criterios convergentes, el tipo de libertad ejercitada, el interés general de la información y la condición pública o privada del ofendido". Jurisprudencia reiterada en las SSTC 15/93, FJ 5, 123/93, FJ 2, 178/93, FJ 2. Algunos ciudadanos pueden ver limitada su libertad de información o expresión como consecuencia de especiales relaciones contractuales o por la peculiaridad de la profesión que ejerzan. La Jurisprudencia constitucional sobre este límite puede consultarse en las sentencias 120/83, FJ 2, 88/85, FJ 3 y 286/93, FJ 4.

A continuación vamos a analizar estos dos requisitos, pero antes queremos hacer una advertencia. El derecho de rectificación, a cuyo estudio dedicamos una parte de este trabajo, hace referencia al perjuicio que a una persona pueda causarle la difusión de una información inexacta. Como veremos más adelante, gran parte de la doctrina ha tratado este derecho con respecto a la lesión que produce la información en el honor de la persona aludida en ella. Nosotros seguiremos esta línea, pero queremos destacar que la LO 2/84, en su art. 1, no menciona ningún derecho en concreto, pudiendo la rectificación llevarse a cabo por cualquier lesión que la información le haya causado, sea ésta de la naturaleza que sea. En este sentido, y aunque el derecho al honor y a la intimidad son independientes, con una sustantividad propia que los diferencia, queremos destacar que a veces el daño que se puede inferir en el honor puede venir perfectamente determinado por la publicación de ciertos aspectos relacionados con su vida íntima. Es decir, que primero se produzca la lesión del derecho a la intimidad de la persona, y como consecuencia de ello, también el del honor, aunque los hechos publicados fueran ciertos.

En segundo lugar también queremos advertir que aunque el derecho de rectificación se crea para paliar de forma rápida los posibles efectos de un uso indebido de la libertad de información, a veces la lesión viene determinada como consecuencia de un uso inadecuado de la libertad de expresión. Por ello, y a sabiendas de que la Ley Orgánica 2/84, del derecho de rectificación, deja perfectamente claro que este derecho sólo hace referencia a hechos y no a opiniones<sup>168</sup>, creemos que, teniendo en cuenta que hoy no es extraño que las informaciones vengan acompañadas de comentarios o juicios de valor, no está de más hacer una breve alusión a la lesión que del honor se puede producir, a través de un uso ilegítimo de la libertad de expresión.

---

168 Art. 2.2: "La rectificación deberá limitarse a los hechos de la información que se desea rectificar (...)".

#### 7.4.1.- La exigencia de veracidad en la información.

En primer lugar la noticia deberá ser veraz, como establece el apartado d) del párrafo primero del art. 20. Desantes<sup>169</sup> sostiene que “información y verdad son términos correlativos. Una información que no sea verdadera no solamente constituye una carencia de información, sino algo peor. La información falsa es inferior a nada, porque es algo evidentemente malo. Si se pudiera cuantificar habría que decir que la información no verdadera es menor que cero: es un valor negativo. Ascendiendo al plano cualitativo, la información no verdadera constituye una corrupción de la información”. La información ha de ser por tanto objetiva, o como recomendaba Pablo VI<sup>170</sup>, “la información ha de ser veraz, prudente, respetuosa del hombre y de sus valores esenciales, atenta a la elección de las circunstancias y de los modos de presentación”.

Pero, como se va a encargar de especificar el TC a partir de la Sentencia 6/88, y siguiendo la doctrina establecida por el Tribunal Supremo norteamericano en la Sentencia *New York Times versus Sullivan*, por tal no hay que entender la exigencia de una verdad absoluta, ya que ello es difícilmente alcanzable y lo que conseguiríamos, a fin de cuentas, sería liquidar a la libertad de información. La Sentencia *New York Times*, afirma que enunciados erróneos son inevitable en un debate libre, pero deben ser protegidos si es que hay que dejar a las libertades de expresión aire para que pueda respirar y sobrevivir. La verdad absoluta es difícilmente alcanzable, y menos susceptible de ser probada de forma exacta; se liquidaría la libertad de información si se la impusiera un corsé tan angosto<sup>171</sup>.

---

169 Desantes Guanter, *La información como derecho*, cit., p. 362.

170 En su mensaje a la XI Jornada Mundial de Comunicaciones Sociales, publicado en *El nacional*, de Caracas, de 21 de mayor de 1977. Citado por Novoa Monreal, *Derecho a la vida privada...*, cit., p. 156.

171 Muchoz Machado, *Libertad de prensa y ...*, cit., p. 149.



“La ideología democrática reposa en la tolerancia entre distintas concepciones, sin que ninguna se arrogue el calificativo de verdadera. La proclamación de la verdad en términos absolutos y metafísicos se nos presenta como un desconocimiento de una de las virtudes más precisas de la democracia y como una luz verde que consiente al poder determinar la verdad oficial frente a las otras verdades”<sup>172</sup>.

*Ad impossibilia nemo tenetur*, como dice el conocido aforismo latino. Nadie está obligado a lo imposible, y por ello lo que se va a exigir es que el informador haya actuado de forma honesta y diligente y haya llegado a la convicción de que lo que publica es verdad:

“ Cuando la Constitución requiere que la información sea « veraz » no está tanto privando de protección a las informaciones que puedan resultar erróneas - o sencillamente no probadas en juicio cuanto estableciendo un específico deber de diligencia sobre el informador, a quien se le puede y debe exigir que lo que transmita como « hechos » haya sido objeto de previo contraste con datos objetivos, privándose, así, de la garantía constitucional a quien, defraudando el derecho de todos a la información, actúe con menosprecio de la veracidad o falsedad de lo comunicado. El ordenamiento no presta su tutela a tal conducta negligente, ni menos a la de quien comunique como hechos simples rumores o, peor aún, meras invenciones o insinuaciones insidiosas, pero sí ampara, en su conjunto, la información rectamente obtenida y difundida, aun cuando su total exactitud sea controvertible. En definitiva, las afirmaciones erróneas son inevitables en un debate libre, de tal forma que, de imponerse la « verdad » como condición para el reconocimiento del derecho, la única garantía de la seguridad jurídica sería el silencio “ (STC 6/88, FJ 5)<sup>173</sup>.

---

172 García Herrera, “Estado democrático y libertad de expresión (I)”, cit., p. 155.

173 En el mismo sentido SSTC 105/90; 171/90, FJ 8; 172/90, FJ 3, 143/91, FJ 6; 40/92, FJ 2, 190/92, FJ 5, 219/92, FJ 5, 240/92, FFJJ 5 y 7, 15/93, FJ 2, 123/93, FFJJ 4 y 5, 178/93, FJ 5, 336/93, FJ 7.

La información rectamente obtenida y difundida es digna de protección, aunque su total exactitud sea controvertible o se incurra en errores circunstanciales que no afecten a la esencia de lo informado. De otro modo, la posibilidad ilimitada de acciones civiles por tales pequeños errores podría ser una amenaza latente que pusiese en peligro el espacio constitucionalmente protegible en una sociedad democrática para la comunicación de informaciones<sup>174</sup>.

El deber de veracidad queda cumplido no sólo cuando la información se adecúa estrictamente a la verdad objetiva, sino cuando puede probarse que el informador ha hecho todas las comprobaciones que estaban en su mano para determinar el carácter verdadero de la misma<sup>175</sup>. Por tanto a los periodistas no se les puede exigir la verdad absoluta, pero sí prudencia en la búsqueda de la verdad.

Si la información debe ser veraz, pero al mismo tiempo se reconoce que la veracidad absoluta es difícil de hallar, ello ha llevado a la doctrina a distinguir o diferenciar entre veracidad objetiva y veracidad subjetiva, siendo ésta última la exigida. Es decir, un periodista quedará eximido de responsabilidad si publica una información que resulta ser falsa pero se demuestra que se empleó con diligencia en la búsqueda de la misma<sup>176</sup>. Lo exigible deontológicamente

---

174 STC 171/90, FJ 8.

175 Pietro Perlingieri señala que en Italia "para la exoneración de la responsabilidad del periodista (...) no es necesaria, ni por otra parte es siempre suficiente, la verdad de los hechos: es necesaria la honestidad de su investigación y de su control, la integridad de las circunstancias; en otras palabras, son necesarias la lealtad y la diligencia profesionales". (Se trata de un estudio que hace este autor sobre la relación entre el derecho de información y la dignidad de la persona, "Información, libertad de prensa y dignidad de la persona", *Revista Jurídica de Catalunya*, n. 2, 1987, p. 20).

176 Berdugo afirma que la exigencia de veracidad se refiere no a la verdad objetiva, sino a la subjetiva o cumplimentación de un mínimo deber de comprobación, cuyo contenido variará en función de las características del caso concreto (*Honor y libertad de expresión*, cit., pp 85 y 85). En este sentido, Muñoz Machado al tratar la cuestión de la carga de la prueba (*Libertad de prensa y...*, cit., p. 161), sostiene que al periodista o medio de difusión difamadores les debe bastar con que quede probado que el ánimo de informar ha sido el impulso preferente y que han buscado con diligencia razonable la verdad.



y jurídicamente es la sinceridad del informante, sea o no profesional<sup>177</sup>, que no concurra en la divulgación de las noticias inexactas o falsas una actitud dolosa o una negligencia grave en la determinación de la verdad. Si se tratase de asuntos o sujetos privados bastaría la negligencia más simple en la búsqueda de la verdad para que la responsabilidad surgiera<sup>178</sup>.

Además de la diligencia en la búsqueda de la información, la doctrina ha señalado que la veracidad no sólo hace referencia a lo que se afirma, sino que también hay que tomar en cuenta el cómo se afirma, el contexto en el que la información se presenta, la oportunidad del momento en que se publica, o lo que se omite a sabiendas. En palabras de Saavedra López<sup>179</sup> "se requiere no ya informar el hecho verídicamente, sino informar la verdad acerca del hecho". No basta con relatar hechos desprovistos de referencias contextuales, sino que se debe profundizar en la explicación de los acontecimientos para dar cuenta de toda la verdad. La exigencia de veracidad excluye por consiguiente, tanto la falsedad total como la presentación maliciosa de la realidad o la ocultación, a propósito, de datos conocidos por el informador con la intención de hacer daño<sup>180</sup>.

---

177 Desantes Guanter, *La información como derecho*, cit., p. 54.

178 En este sentido Muñoz Machado, *Libertad de prensa y...*, cit., p. 160; y también Carmona Salgado, *Libertad de expresión e información...*, cit., p. 168.

179 Saavedra López, *La libertad de expresión en el Estado de Derecho*, cit., p. 103. En este sentido la STC 178/93, FJ 6, afirma que "La valoración de la veracidad de la información debe realizarse en un examen conjunto de la noticia dada (...)".

180 Son varios los autores que abogan por la conveniencia de un Código deontológico de los periodistas, o de instrumentos de autocontrol que facilite una concepción libre, integral y ética de la función de informar. Carrillo ha señalado que los Consejos de Prensa podrían cumplir este cometido, además de servir de mecanismo de defensa ante los ataques a la libertad de prensa procedentes de los poderes públicos ("Los Consejos de Prensa como forma de autocontrol: propuestas y prevenciones respecto a su viabilidad en España", *Revista de Estudios Políticos*, n. 54, 1986, p. 83. En este sentido, Terrón Montero ya había anunciado, después de la experiencia vivida con el régimen del General Franco, que la organización de los profesionales del periodismo era una de las piezas claves en la configuración de una comunicación libre y democrática ("Libertad de expresión y Constitución", *Documentación Administrativa*, n. 187, 1980, p. 223).



#### 7.4.1.1.- La prueba de la veracidad.

La exceptio veritatis, o prueba de la verdad, exime de responsabilidad al periodista que demuestra la veracidad de la información divulgada.

Nuestra Constitución ampara, salvando la esfera de la intimidad, la veracidad de las informaciones en el art. 20.1.d). Sin embargo, el art. 461 del Código penal vigente niega la posibilidad de que el informador pruebe la verdad de la información en los casos de injurias, salvo cuando éstas se dirigen a un funcionario público en el ejercicio de su cargo.

“Al acusado de injuria<sup>181</sup> no se admitirá prueba sobre la verdad de las imputaciones sino cuando éstas fueren dirigidas contra funcionarios públicos sobre hechos concernientes al ejercicio de su cargo, o cuando tenga derecho a perseguir el delito imputado en el caso del número 1. del artículo 458<sup>182</sup>”.

En estos casos será absuelto el acusado si probare la verdad de las imputaciones”. (art. 461).

En los supuestos de calumnia, el Código penal sí permite la prueba de la verdad, art. 456.1:

“ El acusado de calumnia<sup>183</sup> quedará exento de toda pena probando el hecho criminal que hubiere imputado ”<sup>184</sup>.

---

181 Según el art. 457 del Código penal, “es injuria toda expresión proferida o acción ejecutada, en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona”.

182 Artículo 458.1 del Código Penal: “Son injurias graves: 1: La imputación de un delito de los que no dan lugar a procedimiento de oficio”.

183 Art. 453 del Código Penal: “Es calumnia la falsa imputación de un delito de los que dan lugar a procedimiento de oficio”.

184 La doctrina afirma que en el caso de que el acusado de cometer calumnia pruebe la verdad de su imputación, desaparece no la punibilidad, sino que realmente



Vemos por consiguiente que, mientras la Constitución reconoce el derecho a publicar informaciones veraces, el Código penal no permite usar la *exceptio veritatis* en los supuestos de injurias, salvando la excepción referida a los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones. O lo que es lo mismo, el Código penal sólo concede trascendencia a la prueba de la verdad en el tipo de calumnia y en determinados supuestos del delito de injurias. Por ello Fernández Miranda<sup>185</sup> afirma que la regulación penal de la *exceptio veritatis* lesiona el derecho a la información. Según este autor el Código no valora suficientemente el interés público protegido en el derecho a la información, y a veces la relevancia pública de una persona, justifica la divulgación de hechos verdaderos y demostrables<sup>186</sup>.

Para intentar salvar el escollo de la prohibición de la *exceptio veritatis* en los supuestos de injurias, la doctrina ha señalado que podría utilizarse la eximente del art. 8.11 del Código penal<sup>187</sup> para exonerar de responsabilidad al periodista pues "no hay duda de que la libertad de expresión puede llegar a constituir ejercicio legítimo de un derecho"<sup>188</sup>.

---

no se ha realizado el tipo de calumnias. Sólo el acusado de calumnia puede optar la prueba de la verdad. Si en cualquier momento el juez llega al convencimiento de la veracidad de la imputación realizada, deberá absolver, pues no se habrá realizado el tipo de calumnias. En este sentido Silvela, *El derecho penal estudiado en sus principios y en la legislación vigente en España*, P. segunda, 2 ed., Madrid, 1903, p. 204. En el mismo sentido Pacheco, *El Código penal concordado y comentado*, III, 6 ed., Madrid, 1888, p. 477; y Groizard, *El Código penal de 1870 concordado y comentado*, V, 2 ed., Madrid, 1913, pp. 361 y ss. También Rodríguez Muñoz, «Notas» a Mezger, *Tratado de Derecho penal*, 2 ed., Madrid, 1955, pp. 166 y ss. Citados por Berdugo, *Honor y libertad de expresión*, cit., p. 89.

185 Fernández Miranda, "Artículo 20" cit., p. 532. También en el mismo sentido, y entre otros, Rodríguez Mourullo, "Libertad de expresión y...", cit., p. 905.

186 Aurelia Romero Coloma, en *Derecho a la intimidad, a la información y proceso penal*, Colex, Madrid, 1987, pp. 49 a 77, hace un estudio de la normativa penal sobre el derecho a la intimidad.

187 Art. 8.11: Están exentos de responsabilidad criminal: 11) "El que obra en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo".

188 Berdugo, *Honor y libertad de expresión*, cit., p. 75.

No obstante todo lo dicho, la actual regulación de la *exceptio veritatis* en el derecho español tiene muchas posibilidades de experimentar un cambio profundo a tenor de lo que se recoge en el actual Proyecto de Código penal (Boletín Oficial de las Cortes Generales de 23 de septiembre de 1992). En efecto, su art. 211.1 dispone que “el acusado del delito de injuria (...) quedará exento de pena probando la veracidad del hecho imputado siempre que sea legítima su difusión”, estableciéndose en el párrafo segundo de este mismo artículo que “se presume legítima la difusión cuando los hechos se refieran a personas que tengan algún tipo de relevancia pública, y su difusión satisfaga la función del libre flujo de la información en una sociedad democrática, salvo que afecte a hechos protegidos por su derecho a la intimidad personal y familiar”.

Por tanto, con la nueva regulación la *exceptio veritatis* tiene una eficacia muy superior a la que tiene en el derecho vigente. Como señala acertadamente la Exposición de Motivos del Proyecto de Código penal, el legislador no ha hecho sino adaptar la regulación del tipo de injurias a la doctrina fijada por el TC sobre el derecho a difundir y recibir información veraz. Es doctrina reiterada del Alto Tribunal que toda información que respete los requisitos de veracidad y relevancia pública es una información protegida en el ordenamiento constitucional. No obstante, y como se señala en la misma Exposición de Motivos y en el art. 211.2, siguiendo la jurisprudencia constitucional, la intimidad personal y familiar queda al margen de la prueba de la verdad. La veracidad de una información no exonera de responsabilidad al informador que invade el derecho de intimidad de una persona o de una familia. El derecho a la intimidad queda fuera del radio de acción del derecho de información.

En relación a la carga de la prueba, tanto en el Código penal (art. 461) como en el Proyecto (art. 211.1), es al acusado, es decir al informador, a quien corresponde probar que lo publicado es verdad.



Cierto sector de la doctrina ha destacado que con esta regulación existe una contradicción entre la Constitución y el Código penal pues “de nada vale (...) aceptar la difusión, por el interés público concurrente, de una información parcialmente incompleta o inexacta, si se mantiene sin variaciones la carga de probar la total verdad de los hechos”<sup>189</sup>. Ello se subsanaría mediante una modificación de esta normativa que la acercara a la regulación que sobre la carga de la prueba ha realizado el derecho norteamericano. La jurisprudencia norteamericana no hace recaer la carga de la prueba sobre los periodistas o los medios de comunicación demandados por difamación, sino que la traslada al demandante, con la peculiaridad, sin embargo, de permitir a éste que penetre en el proceso de formación de la información para que pueda desvelar las intenciones del medio, su actitud hacia la verdad<sup>190</sup>.

#### 7.4.1.2.- Libertad de expresión y veracidad.

Es cierto, como ya se ha adelantado, que mediante el derecho de rectificación sólo se puede rectificar la información que, difundida por un medio de comunicación social, haga referencia a hechos que sean perjudiciales para la persona que ejercita este derecho (art. 1.1 de la LO 2/84). Pero también hemos visto que hoy día no es extraño, sino todo lo contrario, que una noticia venga acompañada con las opiniones o juicios de valor de quien difunde la información. Es decir, la libertad de información es frecuente que venga de la mano con la libertad de expresión.

Pues bien, resulta que si el derecho al honor se puede lesionar a través de una extralimitación del derecho de información, creemos que es más probable que ello ocurra mediante un

---

189 Muñoz Machado, *Libertad de prensa y...*, cit., pp. 155 y 156.

190 Muñoz Machado, *Libertad de prensa y...*, cit., p. 155.

uso inadecuado de la libertad de expresión<sup>191</sup>, por lo que pensamos que no está de más hacer en este trabajo un pequeño comentario sobre la relación entre la libertad de expresión *strictu sensu* y el derecho al honor.

El estudio del respeto que el derecho a la libre expresión debe al derecho al honor lo incorporamos a este apartado porque la doctrina y la jurisprudencia constitucional han destacado que el requisito de la veracidad no es exigible en el caso que estemos ante el ejercicio de la libertad de expresión en sentido estricto, donde ya no se trata del relato de hechos cuya veracidad es contrastable con la realidad, sino ante la emanación de pensamientos, ideas y opiniones. La exigencia de veracidad en estos casos aparece totalmente inadecuada e inadmisibles ya que se privaría de esta forma a la libertad de información de algunos de sus componentes constitucionales más excelentes, como es la excitación del debate público y de la crítica. Como dice el TC, la libertad de expresión es más amplia que la libertad de información, por no operar en el ejercicio de aquella el requisito de la veracidad, ya que las opiniones no son susceptibles de prueba:

“ Esta distinción entre pensamientos, ideas y opiniones, de un lado, y comunicación informativa de hechos, por el otro, cuya dificultad de realización destaca la citada STC 6/1988, tiene decisiva importancia a la hora de determinar la legitimidad de ejercicio de esas libertades, pues mientras los hechos, por su materialidad, son susceptibles de prueba, los pensamientos, ideas, opiniones o juicios de valor, no se prestan, por su naturaleza abstracta, a una demostración de su exactitud y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no le sea exigible la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación, que condiciona, independientemente de la parte a quien incumba su carga, la legitimidad constitucional

---

191 En este sentido también Pilar Gómez Pavón, *La intimidad como objeto de protección penal*, AKAL, Madrid, 1984, p. 72.

del derecho a informar, según los términos del art. 20.1.d) de la Constitución, y, por tanto la libertad de expresión es más amplia que la libertad de información por no operar, en el ejercicio de aquélla, el límite interno de la veracidad que es aplicable a ésta (...) " (STC 165/87, FJ 10)<sup>192</sup>.

El Informe de la Comisión Europea en el "caso Ligens", de 11 de octubre de 1984, afirmó que sólo la falta de razonabilidad y la desmesura en el ejercicio de la crítica pueden justificar una restricción o sanción. Y el TEDH en "sentencia Ligens", de 8 de julio de 1986, sostuvo que los juicios de valor no son susceptibles de prueba de veracidad<sup>193</sup>.

Salvador Coderch señala que " el mejor test para la comprobación de la verdad o falsedad de una opinión es su competencia con otras en el mercado de la ideas "<sup>194</sup>. En este sentido también Muñoz Machado afirma que la veracidad "resulta radicalmente inadecuada para las opiniones, que pueden ser justas o injustas, inteligentes o torpes, etc., pero difícilmente son valorables tomando la verdad como punto de referencia", y señala que las ideas se combaten sólo con ideas<sup>195</sup>.

Ahora bien, hay que distinguir las opiniones críticas de las afirmaciones insultantes o vejatorias que lesionan el derecho al

---

192 En el mismo sentido SSTC 172/90, FJ 3, 223/92, FJ 2, 15/93, FJ 2. Se recoge así la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Ligens versus Kreisky*, que distingue entre información y juicios de valor, afirmando que no puede exigirse la prueba de la verdad cuando estemos ante juicios de valor, ya que ello "es irrealizable y conlleva un atentado a la libertad de opinión misma" (citado por Berdugo, *Honor y libertad de expresión...*, cit., pp. 97 y 98).

193 Vid. Fernández Segado, "Libertad de expresión...", cit., pp. 111-112.

194 Salvador Coderch, *¿Qué es difamar?*..., ob. cit., p. 31. El mismo autor también en, *El mercado de las ideas*, cit., p. 27. La noción del libre mercado de ideas es originaria del juez del Tribunal Supremos norteamericano Oliver Wendell Holmes, expresada en el caso *Abrams v. United States* (250 U.S. 616, 1919). Vid. Sánchez González, "Sobre la libertad de expresión..." p. 54.

195 Muñoz Machado, *Libertad de prensa y...*, cit., p. 158.



honor y que nada añaden a la formación de la opinión pública. Como dice la STC 165/87, FJ 10, se hace preciso distinguir entre información de hechos y valoración de conductas personales y:

“ (...) excluir del ámbito justificador de dicha libertad las afirmaciones vejatorias para el honor ajeno, en todo caso innecesarias para el fin de la formación pública en atención al cual garantiza constitucionalmente su ejercicio “. <sup>196</sup>

“(...) aparecerán desprovistas de valor de causa de justificación las frases formalmente injuriosas o aquellas que carezcan de interés público y, por tanto, resulten innecesarias a la esencia del pensamiento, idea u opinión que se expresa (...) “ (STC 107/88, FJ 2).

En el mismo sentido la STC 51/89, FJ 2, que afirma que la frases injuriosas no forman parte esencial de ninguna expresión de ideas:

“ (...) no se incluyen en el ámbito de la libertad de expresión ni tiene valor de causa justificativa consideraciones desprovistas de relación con la esencia del pensamiento que se formula y que, careciendo de interés público, resulten formalmente injuriosas de las personas a las que se dirijan “ <sup>197</sup>.

Por esto es muy importante saber distinguir la crítica de una conducta comprobada, por muy penosa, dura, extrema o hiriente que pueda resultar, de los insultos, vejaciones y descalificaciones personales. El TC, en la sentencia del caso Jose María García, supo distinguir con claridad una conducta de la otra. Este famoso periodista, en un programa de radio, criticó de dos formas distintas al,

---

196 En el mismo sentido STC 105/90

197 En el mismo sentido STC 172/90, FJ 3.

por aquél entonces presidente de la Federación Española de fútbol, Sr. Roca. En un principio los comentarios del Sr. García hacían referencia a unos hechos concretos y comprobados:

“La crítica de una conducta que se estima comprobada de un personaje público puede ciertamente resultar penosa - y a veces extremadamente penosa - para éste, pero en un sistema inspirado en los valores democráticos, la sujeción a esa crítica es parte inseparable de todo cargo de relevancia pública. En este contexto, es claro que se trata -independientemente de la justicia de las apreciaciones realizadas - de evaluaciones de una actuación concreta, y no de meros insultos o descalificaciones de su función pública dictadas por un ánimo vejatorio o la enemistad pura y simple.”<sup>198</sup>

Pero posteriormente comenzó a inferir insultos y descalificaciones meramente personales, que no son incluibles dentro del contenido de la libertad de expresión. De forma que hay que diferenciar aquellas críticas de éstas que sólo pretenden:

“ (...) vejar la imagen y dignidad del Sr. Roca, en forma innecesaria y gratuita en relación con esa información. Pues, ciertamente, una cosa es efectuar una evaluación personal, por desfavorable que sea, de una conducta (...) y otra cosa (...) es emitir expresiones, afirmaciones, o calificativos claramente vejatorios desvinculados de esa información, y que resultan proferidos, gratuitamente, sin justificación alguna, en cuyo caso cabe que nos halleemos ante la mera descalificación, o incluso el insulto y sin la menor relación con la formación de una opinión pública libre.” (STC 105/90, FJ 8).<sup>199</sup>

---

198 En el mismo sentido la STC 190/92, FJ 5. La STC 240/92, FJ 8, señala que “el carácter molesto o hiriente de una información no constituye por sí sólo un límite al derecho a la información”.

199 En el mismo sentido SSTC 171/90, FJ 10, 190/92, FJ 5, 123/93, FJ 2, 336/93, FJ 6.

La STC 171/90, FJ 5, en el caso «comandante Patiño», sigue aclarando:

“ Cuando el ejercicio del derecho de información no exija necesariamente el sacrificio de los derechos de otro, pueden constituir un ilícito las informaciones lesivas a esos derechos. Ello ocurre especialmente en aquellos casos en los que en la información se utilicen expresiones insultantes, insinuaciones insidiosas y vejaciones que sólo puedan entenderse como meros insultos o descalificaciones dictadas, no por un ánimo o con una función informativa, sino con malicia calificada por un ánimo vejatorio o la enemistad pura y simple (...)”.

En relación a la STC en el caso José M. García v. Roca, Carmona Salgado critica que por una parte el TC ampare al periodista y no le condene por llamar ladrón al Sr. Roca, y que sin embargo sí lo haga cuando le llama “Pedrusquito catarata Roca” o “vasallo de Porta”, por tratarse de insultos y de frases injuriosas. La autora afirma que “parece lógico pensar que si en un mismo programa de radio se emiten informaciones relativas a hechos negativos perpetrados por una persona pública, todas las valoraciones conectadas a la narración de los mismos deberían quedar abarcadas por el derecho a informar verazmente”. La autora sigue en este sentido la opinión de Gimbernat (en un artículo publicado en la prensa, titulado “La libertad de expresión está de enhoramala”, *El Mundo*, 19 de junio de 1990), quien observa que si es legítimo decir que el sr. Roca ha robado, con mayor motivo le serán aplicables calificativos como los antes mencionados, que no son ni mucho menos tan graves como llamarle ladrón.

Por otra parte Carmona Salgado, también siguiendo a Gimbernat (en otro artículo publicado en el diario *El Mundo*, en fecha de 27 de noviembre de 1990) critica la STC 172/90 que condena a Diario 16 en el asunto Patiño, y estima que las calificaciones



de « cachondo mental », « maleducado y grosero » con las que se describía al comandante del avión que el 19 de febrero de 1985 se estrelló en las proximidades del aeropuerto bilbaino de Sondica, deben ampararse en la libertad de expresión. El TC denegó el amparo alegando que el periodista hace referencia en su escrito a datos innecesarios para la información y que utiliza epítetos insultantes y vejatorios. El autor afirma que para que la sociedad pueda estar informada es necesario saber cuál era la personalidad y el estado de ánimo del piloto que dirigía la tripulación, y hasta qué punto pueden haberle afectado para conducir el avión que se le había encomendado. La autora siguiendo a Gimbernat, se extraña de que estas expresiones puedan ser calificadas de injuriosas y vejatorias (Carmona Salgado, ob. cit., pp. 179 a 181).

Nosotros, siguiendo al TC, no compartimos esta crítica que Carmona Salgado hace a la jurisprudencia constitucional. El respeto a la dignidad de la persona es un principio que debe inspirar todo el ordenamiento, y que la Constitución coloca como límite externo al ejercicio de la libertad de expresión e información. Dentro del contenido esencial de la libertad de expresión, en sentido amplio, no pueden quedar amparadas afirmaciones que vayan acompañadas innecesariamente de epítetos denigrantes, insultos o vejaciones, siempre de mal gusto e innecesarios para la formación de una opinión pública bien informada. Si ello no fuera así qué defensa nos quedaría a los ciudadanos ante el uso sensacionalista y extremista que de la libertad de expresión realizan algunos medios de comunicación.

Tampoco estamos de acuerdo con la tesis que Salvador Coderch<sup>200</sup> defiende a través de los ejemplos que utiliza cuando explica que el requisito de la veracidad no es exigible en las opiniones. Según el autor, en este ejemplo no existe difamación: “El Presidente del Gobierno comió ayer con el líder de la oposición y

---

200 Salvador Coderch, *¿Qué es difamar?...*, cit., pp. 32-33.

éste pagó la cuenta (hechos). Eso es intolerable: el Presidente se ha vendido y es un traidor (opinión)". El autor afirma que al lector sólo le interesa la noticia, y que la opinión del periodista es intrascendente para la formación de la opinión del lector. Otro ejemplo que pone y que piensa que tampoco existe difamación es el siguiente: "el alcalde estuvo ayer jugando al Golf con el hermano del contratista X (hechos). Creo que el alcalde es corrupto (Opinión, conclusión personal de quien habla)".

Coderch afirma que "los partidarios de la persecución de las opiniones lo son también de la edificación de una sociedad compuesta por hombres inmaduros, movidos por el prejuicio y la irracionalidad". Cuando se ofrecen los elementos de juicio (hechos) en que la opinión se basa, o aquellos son notorios, no cabe en principio reclamar por difamación si los hechos son ciertos (y no íntimos), aunque la opinión sea extremadamente dura. Igual ocurre, sigue Coderch, cuando los hechos no se explicitan pero son notorios. Ahora bien el autor dice que si la opinión no viene acompañada de los hechos, y por ejemplo se afirma que fulanito es un ladrón, aquí sí existe difamación. En relación a las hipérboles, Coderch también afirma que no debe considerarse difamatorio el abuso insultante del hablante que pierde los estribos ni el insulto retórico. Afirma que los "juzgados civiles no están puestos para defender al ciudadano pusilánime del epíteto desagradable o de mal gusto (ejemplo: "El Ministro es un retrasado mental", "un oligofrénico profundo") o de la sátira barriobajera y ramplona. El autor justifica todo esto diciendo que "la idea no es otorgar al hombre enfurecido o al cómico chabacano y mediocre patentes de corso para injuriar, sino señalar que las inventivas desaforadas del uno o los pésimos chistes del otro no son razonablemente creíbles, al contrario, manifiestan antes las miserias y limitaciones del que así se conduce que la lesión de la reputación de su pretendida víctima".

Nosotros repetimos la crítica que hicimos a Gimbernat y

Carmona Salgado anteriormente: la libertad de expresión ha de ser utilizada como cauce de afianzamiento de la democracia, para el fortalecimiento de la opinión pública y no como medio de diversión, de espectáculo a costa de la dignidad de la persona<sup>201</sup>. En este sentido creemos que nos da la razón la nueva regulación del delito de injurias que se hace en el Proyecto de Código penal. Su art. 208.2.2 establece que se consideras injuriosas “las referencias a otra persona que se realicen utilizando expresiones o calificativos innecesarios y abiertamente ofensivos, aún cuando ello se produzca con ocasión de referir un hecho cierto”. La STC 85/92 también se pronuncia en este sentido:

“(…) el artículo 18.1 de la Constitución, que, derivado de la dignidad de la persona, confiere a su titular el derecho a no ser escarnecido o humillado ante uno mismo o ante los demás, lo cual impide que puedan entenderse protegidas por las libertades de expresión e información aquellas expresiones o manifestaciones que carezcan de relación alguna con el pensamiento que se formula o con la información que se comunica o resulten formalmente injuriosas o despectivas, y ello equivale a decir que esos derechos no autorizan el empleo de apelativos injuriosos utilizados con fines de menosprecio, puesto que la Constitución no reconoce ni admite el derecho al insulto” (FJ 4).

Esta misma sentencia continúa en su FJ 5 afirmando que dentro del derecho de información cabe:

“(…) la crítica política normal, perfectamente amparada en el derecho a comunicar información veraz de relevancia pública, aunque puede ser calificada de agria o moles-

---

201 Una cosa es comprobar que alguien ha sustraído algo que no es suyo, y por ello llamarle ladrón, y otra muy distinta llamar a una persona corrupto por dejarse invitar.



ta, pero no puede mantenerse igual opinión sobre las frases de descalificación personal (...) de manera innecesaria a los fines de interés público de la información (...)”<sup>202</sup>.

#### 7.4.2.- La trascendencia pública de la información.

La veracidad no es un cheque en blanco con el que se pueda invadir con total impunidad el derecho al honor o el ámbito de la intimidad de las personas.

Ya hemos visto que la veracidad de la información no exonera de responsabilidad al periodista cuando éste traspasa los límites que protegen la intimidad de las personas. No obstante el derecho a la información ha sido considerado como un *primus inter pares* respecto del derecho a la intimidad, dado que éste puede ser sobrepasado en virtud de la existencia de un interés público. Es decir, en algunos supuestos, cuando la emisión de noticias de interés general sea un bien de relevancia mayor que el referido a la individualidad de la persona, el derecho a la vida privada cederá ante el derecho a la información.

El equilibrio se rompe por tanto a favor del derecho a la información cuando la vida privada de la persona adquiere relevancia pública por su importancia en la vida política, económica, o social.

“ La legitimidad de las intromisiones informativas en el honor y en la intimidad personal y familiar requiere, por consiguiente, no sólo que la información sea veraz, requisito necesario pero no suficiente, sino que la información, por la relevancia pública de su contenido, se

---

202 Esta jurisprudencia está respaldada por la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sentada en la Sentencia Castells de 23 de abril de 1992, FJ 46.

desenvuelva en el marco de interés general del asunto a que se refiere. El valor preferente del derecho a la información no significa, pues, dejar vacíos de contenido a los derechos fundamentales al honor o a la intimidad de las personas afectadas por esa información, que han de sacrificarse sólo en la medida en que resulte necesario para asegurar una información libre en una sociedad democrática (art. 20.2) del Convenio Europeo de Derechos Humanos) " (STC 197/91, FJ 2)<sup>203</sup>.

Como señala Estrada Alonso<sup>204</sup>, no cabe duda de que el conocimiento general de la vida social de los sujetos con proyección pública y del desarrollo de los asuntos públicos, configura la opinión pública y contribuye al mejor desarrollo de una sociedad democrática.

Ahora bien, estas informaciones sobre la vida privada de las personas con trascendencia pública, sólo son admisibles cuando el contenido de la información esté conectado con la actividad que esa persona realiza. Es decir, una información que revele aspectos íntimos de una persona, que carezcan de interés público por estar desconectados con la actividad profesional de esa persona, y que se publiquen con un afán morboso, de cotilleo, sensacionalista, o con ánimo de injuriar, será del todo inadmisibile.

En este sentido se pronuncia la STC 20/92, FJ 3:

"Tal relevancia comunitaria y no la simple satisfacción

---

203 En este sentido también las SSTC 15/93, FJ 1, 178/93, FJ 4, 232/93, FJ 2, 336/93, FJ 5. Santaolalla López ("Jurisprudencia del Tribunal...", cit., p. 192) critica ésta jurisprudencia que utiliza el criterio de la relevancia pública de la noticia para justificar la intromisión en la vida privada de las personas. A su entender este nuevo elemento del interés público puede complicar más que ayudar a fijar la siempre vidriosa e inestable relación entre la libertad de expresión y la intimidad personal. Por ello sostiene que es más prudente y seguro atenerse a una concepción restringida de la intimidad personal y perseguir todo lo que incida en la misma, medie o no un supuesto interés público; se respetaría así el espíritu de la Ley Orgánica 1/1982.

204 E. Estrada Alonso, *El derecho al honor...*, cit., p. 148.

de la curiosidad ajena, con frecuencia mal orientada e indebidamente fomentada, es lo único que puede justificar la exigencia de que se asuman aquellas perturbaciones o molestias ocasionadas por la difusión de una determinada noticia, y reside en tal criterio, por consiguiente, el elemento final de valoración para dirimir en estos supuestos, el conflicto entre el honor y la intimidad, de una parte, y la libertad de información, de la otra (...).

“(...) en modo alguno puede exigirse a nadie soportar pasivamente la difusión periodística de datos, reales o supuestos, de su vida privada que afecten a su reputación, según el sentir común, y que sean triviales o indiferentes para el interés público” (STC 20/92, FJ 3).

“La intimidad personal y familiar (...) es (...) un bien que tiene la condición de derecho fundamental (art. 18.1 de la Constitución) y sin el cual no es realizable, ni concebible siquiera, la existencia en dignidad que a todos quiere asegurar la norma fundamental (art. 10.1)” (STC 20/92, FJ 3).

La trascendencia pública del hecho noticiable, además de por su contenido, deberá venir también por la naturaleza pública o no del sujeto que tiene por objeto la información. El TC entiende que en el caso de personajes públicos se produce una disminución de los derechos de la personalidad cuando la información guarde íntima relación con la actividad pública desarrollada por estas personas. En este sentido:

“ (...) La misma inversión se produce si la información no se refiere a personalidades públicas que, al haber optado libremente por tal condición, deben soportar un cierto riesgo de una lesión de sus derechos a la personalidad, sino a personas privadas que no participan voluntariamente en la controversia pública, pues en este supuesto el derecho al honor alcanza su más alta eficacia



de límite de las libertades reconocidas en el art. 20 de la Constitución, que le confiere el n. 4 del mismo artículo “ (STC 165/87, FJ 10).<sup>205</sup>

“ (...) el valor preponderante de las libertades públicas del art. 20 de la Constitución, (...) solamente puede ser protegido por las materias a que se refieren y por las personas que en ellos intervienen y contribuyan, en consecuencia, a la formación de la opinión pública, alcanzando entonces su máximo nivel de eficacia justificadora frente al derecho al honor, el cual se debilita, proporcionalmente, como límite externo de las libertades de expresión e información, en cuanto sus titulares son personas públicas, ejercen funciones públicas o resultan implicadas en asuntos de relevancia pública, obligadas por ello a soportar un cierto riesgo de que sus derechos subjetivos de la personalidad resulten afectados por opiniones o informaciones de interés general, pues así lo requiere el pluralismo político, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática (...) “ (STC 107/88, FJ 2).

“ Por el contrario, la eficacia justificadora de dichas libertades pierde su razón de ser en el supuesto de que se ejerciten en relación con conductas privadas carentes de interés público y cuya difusión y enjuiciamiento público son innecesarios, por tanto, para la formación de la opinión pública libre en atención a la cual se les reconoce su posición prevalente (...) “ (STC 107/88, FJ 2).

Se recoge de esta forma la jurisprudencia del TEDH, sentada en el “caso Ligenz” (Sentencia de 8 de julio, Fund. de Dcho., I,

---

205 Se recibe así la doctrina elaborada por el TS norteamericano entre 1964 y 1976. Salvador Coderch, *El mercado de las ideas*, cit., pag 98 dice que “ (...) en el caso de personajes públicos se responde sólo por dolo o culpa grave, mientras que en el caso de simples particulares se responde también por negligencia “.

epígrafe 41), donde se afirma que “los límites de la crítica permitida son más amplios en relación a un político considerado como tal que cuando se trata de un mero particular”<sup>206</sup>.

El equilibrio se rompe en favor del derecho de información cuando la actividad que realiza la persona sobre la que se informa es de trascendencia pública. Ahora bien, que los personajes públicos tengan que soportar mayores intromisiones dentro de su ámbito personal no significa que vean sacrificados sus derechos, ya que en todo aquello que no tenga relación con la actividad pública ejercida, el derecho a la intimidad será igual que el de cualquier otra persona:

“ Aunque el derecho a la intimidad, como límite a la libertad de información, deba ser interpretado restrictivamente, ello no supone que los personajes públicos, por el hecho de serlo, y aún menos sus familiares, hayan de ver sacrificado ilimitadamente su derecho a la intimidad “.

“ (...) Las personas que (...) son conocidas por la mayoría de la sociedad, han de sufrir mayores intromisiones en su vida privada que los simples particulares, pero ello no puede ser entendido tan radicalmente, (...) en el sentido de que el personaje público acepte libremente el « riesgo de lesión de la intimidad que implica la condición de figura pública ». Que estos hechos se flexibilicen en ciertos supuesto es una cosa, y otra bien distinta, es que cualquier información sobre hechos que les conciernen guarden o no relación con su actividad profesional (STC

---

206 Es más, en el Informe de la Comisión Europea de Derecho Humanos formulado en este caso, el 11 de octubre de 1984, la Comisión manifestó que “el sistema democrático requiere que los que desempeñan una función en la vida pública se sometan a la estrecha fiscalización no sólo de sus adversarios políticos en las instituciones del Estado o en otras organizaciones, sino también de la opinión pública, la cual se forma y expresa en los medios de comunicación. Vid. Fernández Segado, “La libertad de expresión...” cit., p. 97.

231/88), cuenten o no con su conformidad, presenten ya esa relevancia pública que la legitime plenamente y dote de una especial protección. No toda información, que se refiere a una persona con notoriedad pública, goza de esa especial protección, sino que para ello es exigible, junto a ese elemento subjetivo del carácter público de la persona afectada, el elemento objetivo de que los hechos constitutivos de la información, por su relevancia pública, no afecten a la intimidad, por restringida que ésta sea “ (STC 197/91, FJ 4).

Como estableció el TEDH en el caso *Ligens* (Sentencia de 3 de julio de 1986): “ los límites de la crítica admisible son más amplios respecto a un político, considerado en su cualidad de tal, que cuando se trata de un simple particular “. Sin embargo esto no quiere decir que desaparezca su derecho a la intimidad, pues las personas gozan de una esfera individual absolutamente privada e íntima sin relación con la dimensión pública de su ejercicio profesional, que debe ser respetada y librada de toda publicidad<sup>207</sup>.

En resumen, cuando el derecho a la información y el derecho a la intimidad chocan, lo esencial será que estemos ante una información de trascendencia pública por su contenido. De forma que si el hecho es veraz pero no es noticiable, no se permitirá la invasión en aquella esfera privada. En este sentido podemos citar la STC 231/88 (caso Paquirri), donde el TC estima que la muerte se comprende dentro de esa esfera íntima inexpugnable que tiene toda persona, por lo que prohíbe la distribución y comercialización de cintas de video que recogen los últimos momentos del famoso diestro en la enfermería de la plaza de toros de Pozoblanco. La STC 172/90, FJ 2, establece que:

“ También merece distinto tratamiento el requisito de la

---

207 En este sentido también las SSTC 219/92, FJ 3, 227/92, FJ 3, 336/93, FJ 6.



veracidad según se trate del derecho al honor o del derecho a la intimidad, ya que, mientras la veracidad funciona, en principio, como causa legitimadora de las intromisiones en el honor, si se trata del derecho a la intimidad actúa, en principio, en sentido diverso. El criterio para determinar la legitimidad o ilegitimidad de las intromisiones en la intimidad de las personas no es el de la veracidad, sino exclusivamente el de la relevancia pública del hecho divulgado, es decir, que su comunicación a la opinión pública, aun siendo verdadera, resulte ser necesaria en función del interés público del asunto sobre el que se informa “.<sup>208</sup>

En el mismo sentido, la STC 20/92, FJ 3:

“La intimidad que la Constitución protege, y cuya garantía civil articula la repetida Ley Orgánica 1/1982, no es menos digna de respeto por el hecho de que resulten veraces las informaciones relativas « a la vida privada de una persona o familia que afecten a su reputación y buen nombre » (art. 7.3 de dicha Ley Orgánica) (...), ya que tratándose de la intimidad, la veracidad no es paliativo, sino presupuesto, en todo caso de la lesión”.

A modo de conclusión podemos terminar afirmando que la libertad de información y expresión prevalecerán sobre el honor e intimidad siempre que funcionen como vehículo institucional para la formación de una opinión pública libre. Como hemos visto, los requisitos que la convierten en un *primus inter pares* son la veracidad (o ausencia de insultos u opiniones vejatorias en el caso de la libertad de expresión) y el carácter noticiable o trascendencia pública tanto por el contenido como por las personas a las que hace referencia. Si estos requisitos se cumplen conjuntamente, la libertad de información prevalecerá en todo caso sobre el honor de las personas. Como

---

208 En el mismo sentido SSTC 171/90, FJ 5; 143/91, FJ 4; 197/91, FJ 2; 178/93, FJ 2; 232/93, FFJJ 2 y 3

establece la STC 107/88, FJ 2:

“ (...) la libertad de información, como regla general, debe prevalecer siempre que la información transmitida sea veraz, y esté referida a asuntos públicos que son de interés general por la materias a que se refieren y por las personas que en ellos intervienen, contribuyendo (...) a la formación de la opinión pública. En este caso el contenido del derecho de libre información « alcanza su máximo nivel de eficacia justificadora frente al derecho al honor, el cual se debilita, proporcionalmente, como límite externo de las libertades de expresión e información » <sup>209</sup> .

En sentido similar la STC 85/92, FJ 4:

“(...) la libertad de información, ejercida previa comprobación responsable de la verosimilitud de lo informado y en asuntos de interés público, no sólo ampara críticas más o menos inofensivas e indiferentes, sino también aquellas otras que puedan molestar, inquietar, disgustar o desabrir el ánimo de la persona a la que se dirigen, siendo más amplios los límites permisibles de la crítica cuando ésta se refiere a las personas que por dedicarse a actividades políticas están expuestas a un más riguroso control de sus actitudes y manifestaciones que si se tratase de particulares sin proyección pública”.

---

209 En el mismo sentido SSTC 172/90 y 197/91.

## **8.- EL DERECHO DE RECTIFICACION**

### **8.1.- Introducción.**

En las páginas que anteceden hemos estudiado en qué consiste el derecho de información y cuales son sus límites con respecto al honor y la intimidad. Estos límites a veces son rebasados por informadores que hacen un uso desmedido de su libertad. En estos casos el ordenamiento jurídico debe garantizar a los ciudadanos mecanismos que instrumenten el restablecimiento de sus derechos legítimos. De nada sirven las declaraciones de derechos si no se crean fórmulas idóneas que los garanticen.

El derecho de rectificación es una de las vías que el legislador, no la Constitución, ha arbitrado para defender a los particulares de los ataques procedentes de los medios de comunicación social.

Lo que a continuación vamos a hacer no es un estudio exhaustivo de la Ley Orgánica 2/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de rectificación, pues ello nos obligaría a prestar especial atención a los aspectos procedimentales que la inundan. Nuestro propósito es el de determinar la naturaleza jurídica del derecho de rectificación, o concretando algo más, establecer las diferencias y semejanzas que le separan del derecho de información.

### **8.2.- El objeto del derecho de rectificación.**

El art. 1.1 de la LO 2/84 creemos que no deja lugar a duda alguna: el objeto del derecho de rectificación es el derecho que tiene toda persona, natural o jurídica, a rectificar una información, difun-



dida por cualquier medio de comunicación social, que haga referencia a hechos que le aludan, que considere inexactos y cuya divulgación le haya causado algún perjuicio<sup>210</sup>.

Ya tenemos, pues, un dato importante: la rectificación sólo alcanza a los hechos, no a las opiniones. Si nos quedara alguna duda al respecto, el art. 2.2 de la LO 2/84 nos vuelve a decir que:

“La rectificación deberá limitarse a los hechos de la información que se desea rectificar (...)”.

Tomé Paule<sup>211</sup> lo ha definido como “la facultad que tiene toda persona natural o jurídica de exigir la divulgación de la reforma, aclaración o réplica de una información difundida por cualquier medio de comunicación social, cuando comprenda hechos que le aludan, que considere inexactos y cuya difusión pueda causarle perjuicios”.

Por consiguiente, mediante el derecho de rectificación sólo se pueden corregir hechos aparecidos previamente en un medio de comunicación. Esta corrección se hará mediante la exposición de los hechos que el perjudicado considere verdaderos, pero no mediante comentarios personales que enjuicien la información previamente difundida. Es decir, el derecho de rectificación concede al ciudadano que se vea aludido en una información que considere inexacta, la posibilidad de hacer pública, en el mismo medio de comunicación, una versión de los hechos distinta que corrija a la información anterior.

En este aspecto creemos que la ley ha sido sumamente didáctica o clarificadora ya que, tanto el art. 1.1 como el art. 2.2

---

210 Art. 1.1 de la LO 2/84: “Toda persona, natural o jurídica, tiene derecho a rectificar la información difundida, por cualquier medio de comunicación social, de hechos que le aludan, que considere inexactos y cuya divulgación pueda cuasarle perjuicio”.

211 J. Tomé Paule, “La rectificación de informaciones inexactas en el novísimo derecho español”, *Revista del Poder Judicial*, n. 12, 1984, p. 72.

repiten que lo que se rectifica son « informaciones de hechos ». Como hemos visto en las páginas anteriores, el TC, en reiterada jurisprudencia, ha determinado que los arts. 20.1.a) y 20.1.d) de la CE hacen referencia a derechos o libertades distintos. El primero reconoce el derecho a expresar con libertad los pensamientos y las opiniones personales (libertad de expresión), y el segundo el derecho a difundir o recibir noticia de hechos veraces (libertad de información). Por ello hubiera bastado que el legislador sólo hubiese hecho referencia al derecho a rectificar una información, omitiendo la alusión a “informaciones de hechos”, que en cierta medida, y “constitucionalmente hablando”, se trata de un redundancia. No obstante ello es perfectamente comprensible teniendo en cuenta la fecha de publicación de la ley, comienzos de 1984, en la que la jurisprudencia sobre la diferencia entre libertad de expresión e información se estaba fraguando. Y sobre todo, teniendo también en cuenta que en los debates parlamentarios de elaboración de la ley, la cuestión que más se discutió fue la idoneidad o no de permitir la rectificación de opiniones. Al final se consideró que ello podría ser un obstáculo para el libre ejercicio de la libertad de expresión al restringir las posibilidades de ejercer la crítica; como ya se ha dicho, las opiniones no se mueven entre los márgenes de la veracidad, sino en el mundo de las ideas.

### **8.3.- El sujeto del derecho de rectificación.**

El art. 1 de la Ley 2/84 comienza diciendo que “toda persona, natural o jurídica, tiene derecho a rectificar (...)”, por lo tanto quien rectifica no es el medio de comunicación sino el ciudadano que considera lesionado su derecho.

El art. 1.2 de la Ley establece que además del perjudicado aludido en la información o su representante, también podrán ejercitar este derecho los herederos de aquel o los representantes de

éstos, si hubiera fallecido, claro está, el perjudicado directamente en la información<sup>212</sup>.

El medio de comunicación tiene la obligación de publicar o difundir la rectificación que la persona aludida desea poner en conocimiento del conjunto de la sociedad para salvaguardar sus derecho e intereses legítimos. Y esto lo deberá hacer "sin comentarios ni apostillas" (art. 3.1 de la ley). Por comentario hay que entender el escrito o las palabras que sirvan de explicación a la rectificación, y por apostilla la acotación que interpreta, aclara o completa un texto publicado o emitido y que suele ponerse al margen o a continuación de la rectificación impresa o emitirse después de la difundida. Estos comentarios o apostillas podrán hacerse: 1) en el mismo número y al margen o a continuación de la rectificación, 2) en la misma publicación o emisión, pero en lugar o espacio distinto del que acogió la rectificación; y 3) en otros números o emisiones sucesivas<sup>213</sup>.

#### **8.4.- Diferencia entre derecho y acción de rectificación.**

No hay que confundir derecho y acción de rectificación. El derecho de rectificación se ejercita mediante la remisión del escrito de rectificación al director del medio de comunicación en los plazos establecidos en el art. 2.1 de la LO 2/84. Si la rectificación no se publica o divulga en los plazos y en la forma que el art. 3 establece, el perjudicado podrá ejercitar la acción de rectificación dentro de los siete días hábiles siguientes ante el Juez de Primera Instancia de su domicilio o ante el del lugar donde radique la dirección del medio de comunicación (art. 4 *in fine*).

---

212 Art. 1.2: "Podrán ejercitar el derecho de rectificación el perjudicado aludido o su representante, y si hubiese fallecido aquél, sus herederos o los representantes de éstos".

213 Tomé Paule, "La rectificación de informaciones..." cit., p. 75.



Vemos por tanto cómo una cosa es el derecho de rectificación, escrito que el perjudicado remite al director del medio en el que se publicó la información, y otra la acción de rectificación, que se dirige a un órgano judicial cuando el derecho de rectificación no es atendido.

Salvo que el Juez se considere incompetente o estime la rectificación manifiestamente improcedente (art. 5.2), se dará comienzo a un juicio sumarísimo que se tramitará de acuerdo con lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil con algunas modificaciones establecidas en la LO 2/84 (art. 6.1). El fallo se limitará a denegar la rectificación o a ordenar su publicación o difusión (art. 6.2).

### 8.5.- Veracidad y rectificación.

Volviendo de nuevo al art. 1.1 de la LO 2/84, vemos como el objeto de la rectificación son las informaciones que aludan al rectificante y que éste "considere inexactas". Es decir, la ley no exige para poder ejercer el derecho de rectificación, la falsedad en los hechos que se pretenden rectificar, o que sean contrarios a la verdad, como exigía el derogado art. 25.1 de la Ley 4/1980, de 10 de enero, sobre el Estatuto de la Radio y Televisión<sup>214</sup>.

Con la nueva regulación basta que el rectificante considere inexactos los hechos divulgados, lo que, a nuestro juicio, equipara en cierta medida el ejercicio de este derecho con el ejercicio del derecho de información, en el que tampoco se exige la veracidad absoluta de los hechos informados.

---

214 La disposición derogatoria de la LO 2/84 deroga expresamente este artículo. Su párrafo primero establecía: "Quien sufriera lesión directa y expresa en sus legítimos intereses morales, en virtud de datos o hechos concretos *contrarios a la verdad* y difundidos a través de una información radiofónica o televisiva (...)". Sobre el derecho de rectificación en la Ley 4/80, puede consultarse a Embid Irujo, "El <<síndrome tóxico>>..." cit., pp. 277 a 280.

Ahora bien, ello no quiere decir que la verdad no sea relevante para el derecho de rectificación<sup>215</sup>. La rectificación sólo se ha de hacer frente a hechos falsos o dudosamente verdaderos, pero la sumariedad del procedimiento exime al juzgador de una indagación completa sobre la veracidad de lo informado:

“ La sumariedad del procedimiento verbal (...), exime sin duda al Juzgador de una indagación completa tanto de la veracidad de los hechos difundidos o publicados como de la que concierne a los contenidos en la rectificación, de lo que se deduce que, en aplicación de dicha Ley, puede ciertamente imponerse la difusión de un escrito de réplica o rectificación que posteriormente pudiera revelarse no ajustado a la verdad. Por ello, la resolución judicial que estima una demanda de rectificación no garantiza en absoluto la autenticidad de la versión de los hechos presentada por el demandante, ni puede tampoco producir, como es obvio, efectos de cosa juzgada respecto de una ulterior investigación procesal de los hechos efectivamente ciertos.” (STC 168/86, FJ 4).

Por tanto una sentencia favorable al demandante no implica la exactitud del escrito de rectificación ni la falsedad de la información publicada. Si el juez tuviese que cerciorarse de la veracidad de la rectificación, no sería posible la sumariedad del proceso, o lo que es lo mismo, se dejaría sin sentido la misma finalidad que persigue el derecho de rectificación, una rápida respuesta ante un ataque ilegítimo a los derechos personales.

Esto no quiere decir que el Juez no tenga obligación de llevar a cabo un mínima constatación sobre la veracidad de los hechos.

---

215 No compartimos la idea de Grabiell Bouzat de que la verdad en este derecho no sea relevante. En concreto afirma que “ para que este mecanismo se ponga en marcha (se refiere a la réplica) no es necesario analizar la verdad ni el contenido ideológico del mensaje en cuestión, sino sólo si ha habido ataque o crítica a quien reclama el derecho ” (“Libertad de expresión y estructura social: el derecho de réplica”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n. 3, 1989, p. 99).

Como afirma Carrillo, hay que evitar un cierto automatismo en la actuación judicial. El juez debe medir mucho su decisión. Esta será correcta cuando el órgano judicial razone en su sentencia que existen indicios racionales que expresan la falsedad de la información difundida<sup>216</sup>.

Las resoluciones judiciales desestimatorias de la acción de rectificación podrán ser las siguientes:

- Por Auto: cuando el Juez, de oficio y sin audiencia del demandado, no admita a trámite la demanda por estimarse incompetente para resolverla o estime manifiestamente improcedente la rectificación.

- Por Sentencia: a) cuando el escrito de rectificación no se limite a los hechos de la información difundida e incluya juicios de valor y opiniones; b) cuando la información objeto de la rectificación no pudiera causar perjuicio al demandante; c) cuando no exista duda de la veracidad de la información; y d) cuando le conste al Juez la falsedad de la rectificación<sup>217</sup>.

Carrillo apunta que a tenor de lo que se hubiese probado en juicio, a veces sería más congruente estimar parcialmente la demanda de rectificación dejando para procesos posteriores lo que no se hubiera podido probar.

## 8.6.- El bien jurídico protegido.

El derecho de rectificación nosotros lo concebimos como un derecho-garantía. Un instrumento que el ordenamiento jurídico

---

216 Marc Carrillo, "Derecho a la información y veracidad informativa. (Comentario a las SSTC 168/86 y 6/88)", *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 23, 1988, p. 199. En el mismo sentido, Carmen Chinchilla Marín, "Sobre el derecho de rectificación. (STC 168/86 de 22 de diciembre)", *Revista del Poder Judicial*, n. 71, 1987, p. 79.

217 Chinchilla Marín, "Sobre el derecho de rectificación...", cit., pp. 79 y 80.



instituye para garantizar otros derechos. ¿Qué derecho garantiza el derecho de rectificación? Varias son las posibilidades que *a priori* se nos presentan:

- 1) El derecho de rectificación tiene como finalidad la defensa de los derechos o intereses legítimos de la persona aludida en la información<sup>218</sup>.
- 2) El derecho de rectificación como límite a la libertad de información.
- 3) El derecho de rectificación como manifestación de la libertad de información.

A continuación vamos a analizar cada una de estas tres alternativas. La primera de ellas es la que consideramos “más cierta”<sup>219</sup>, por lo que la estudiaremos en último lugar.

#### **8.6.1.- Rectificación como límite a la libertad de información.**

Algún autor sostiene que por ser el derecho de rectificación una manifestación del derecho al honor, se convierte en un límite a la libertad de información.

Carrillo<sup>220</sup> ha afirmado que en la Constitución no caben derechos absolutos y configura al derecho de rectificación como ins-

---

218 Los intereses a los que puede hacer referencia una información son muy dispares. Nosotros nos vamos a referir sólo a aquellas publicaciones de hechos que lesionan los derechos de las personas, y en concreto el derecho al honor y a la intimidad.

219 La tercera también lo es aunque de forma indirecta o secundaria, como ahora veremos.

220 Carrillo, *Los límites a la libertad de prensa...*, cit., p. 135 y 145. También el mismo autor en “Libertad de expresión y derecho de rectificación en la Constitución española de 1978. (Comentario a la Ley Orgánica 2/84 de 26 de marzo)”, *Revista de Derecho Político*, n. 23, 1986, p. 43; y en “Derecho a la información y veracidad informativa...”, cit., p. 196.

trumento de defensa frente a las extralimitaciones en el ejercicio de la libertad de expresión.

Carmona Salgado<sup>221</sup> sostiene también que modernamente se configura a la rectificación como fórmula de control de la prensa y otros medios de comunicación, por parte del público; como un límite legítimo del derecho de información en general.

Sin embargo nosotros creemos que la posibilidad que brinda el derecho de rectificación a que los ciudadanos conozcan dos versiones distintas sobre unos mismos hechos, propicia la existencia de una discusión libre entre las partes interesadas que redunde en una mejor formación de la opinión pública. El derecho de rectificación, al ofrecer una misma información desde dos perspectivas distintas, es beneficioso para la consecución de una información veraz en sentido objetivo, pues nos enfrenta dos verdades subjetivas distintas sobre los mismos hechos.

Que la persona implicada en la información tenga la posibilidad de dar a conocer su versión de lo acontecido, no limita ni el derecho a informar ni el derecho a recibir información veraz. En primer lugar no se limita el derecho a informar porque no se obliga al medio de comunicación a desdecirse de lo informado anteriormente. Su obligación se reduce a publicar o divulgar la rectificación con relevancia semejante a aquella en que se publicó o difundió la información que ahora se rectifica, sin comentarios ni apostillas. Y en segundo lugar pensamos que se favorece el derecho a recibir información porque, como ya hemos dicho, el conocimiento de dos versiones distintas ayuda a una mejor formación de la opinión pública sobre la veracidad de los hechos informados. Además, a través de este instrumento se priva a los medios de comunicación del monopolio de la veracidad informativa, lo cual, sin duda, es beneficioso para el conjunto de la sociedad. Como afirma el TC en la Sentencia 168/86, FJ 5:

---

221 Carmona Salgado, *Libertad de expresión e información...*, cit., pp. 255 y 261.

“ (...) la rectificación (...) no menoscaba el derecho fundamental proclamado por el art. 20.1.d) (...), ni siquiera en el caso de que la información que haya sido objeto de rectificación pudiera revelarse como cierta y ajustada a la realidad de los hechos “.

“ (...) el simple disenso por el rectificante de los hechos divulgados no impide al medio de comunicación social afectado difundir libremente la información veraz, ni le obliga a declarar que la información aparecida es incierta o a modificar su contenido, ni puede considerarse tampoco la inserción obligatoria de la réplica como una sanción jurídica derivada de la inexactitud de lo publicado. Por el contrario, la simple inserción de una versión de los hechos distinta y contradictoria ni siquiera limita la facultad del medio de ratificarse en la información inicialmente suministrada o, en su caso, aportar y divulgar todos aquellos datos que la confirmen o avalen “.

“ (...) la inserción de la rectificación interesada en la publicación o medio de difusión no implica la exactitud de su contenido (....)”.

“(....) la divulgación de dos versiones diferentes de unos mismos hechos, cuya respectiva exactitud no ha sido declarada por ningún pronunciamiento firme de los órganos judiciales competentes, no restringe tampoco el derecho a recibir la información que sea veraz, es decir, a conocer cuál de aquellas dos versiones se adecúa a la realidad de lo acontecido, ya que - debemos insistir en ello la investigación de la verdad y la declaración de los hechos ciertos siempre puede instarse y determinarse a posteriori mediante las acciones y procedimientos plenarios que el ordenamiento arbitra al efecto (...)”.

“(....) el derecho de rectificación (...) supone (...) un complemento a la garantía de la opinión pública libre que establece también el citado precepto constitucional, ya



que el acceso a una versión disidente de los hechos publicados favorece, más que perjudica, el interés colectivo en la búsqueda y recepción de la verdad que aquel derecho fundamental protege”.

### 8.6.2.- Rectificación como manifestación de la libertad de información.

No son pocos los autores que, si bien afirman que el derecho de rectificación va encaminado a reestablecer la integridad moral del individuo, sostienen que es una manifestación o derivación del derecho de información<sup>222</sup>.

Desantes<sup>223</sup> afirma que el derecho de rectificación se trata de una institución “básica y característica en el derecho de la información”.

Carrillo<sup>224</sup> configura el derecho de rectificación como una forma más del derecho a la información, aunque la Constitución no lo haya previsto explícitamente en el art.20. Sostiene que el derecho de rectificación se incluye en la amplia constelación de derechos que integra la libertad de expresión en coherencia con el art. 20.1.d).

Para Gabriel Bouzat<sup>225</sup> la réplica es un instrumento para ampliar el debate público; un mecanismo que garantiza la crítica y la contra-argumentación; una manifestación de la libertad de expresión.

---

222 En este sentido G. Peces Barba y otros, *Sobre las libertades políticas en el Estado español*, F. Torres editor, Valencia, 1977, p. 32; Carrillo, *Los límites a la libertad de prensa...*, cit., pp. 146 a 148; Carmona Salgado, cit., p. 260.

223 Desantes, *La información como derecho*, cit., p. 365.

224 Marc Carrillo, “Derecho a la información y veracidad informativa...”, cit., pp. 188 a 192.

225 Bouzat, “Libertad de expresión y...”, cit., pp. 98 a 101.

Nosotros sin embargo no estamos totalmente de acuerdo con esta doctrina. Creemos que una cosa es afirmar, como hace la STC 168/86, FJ 5, que el derecho de rectificación supone un complemento a la garantía de la formación de una opinión pública libre, y otra muy distinta sostener que se trata de una manifestación directa del derecho de información.

En el apartado anterior hemos sostenido que el derecho de rectificación no es un límite a la libertad de información del medio de comunicación, sin embargo sí se puede afirmar, a nuestro juicio, que el ejercicio del derecho de rectificación supone un límite al ejercicio de la libertad de información del rectificante, es decir, del perjudicado. Y ello tanto por el objeto o contenido que se le va a permitir al escrito de rectificación, como por el sujeto que puede ejercer el derecho, como por el lugar donde se va a publicar su versión de los hechos.

Por el objeto, porque, mientras que con el derecho de información cualquier persona, no sólo el periodista, puede informar sobre cualquier asunto, el escrito de rectificación única y exclusivamente puede hacer referencia a unos hechos publicados con anterioridad por un medio de comunicación social.

Por el sujeto, porque el derecho de rectificación sólo puede ejercerse por el perjudicado aludido o su representante, o si aquel hubiese fallecido, por sus herederos o los representantes de éstos (art. 1.2 de la LO 2/84).

Y en tercer lugar, porque mientras que con el derecho de información podemos publicar o divulgar unos hechos por cualquier medio de comunicación social, el derecho de rectificación sólo tiene sentido en aquel en donde la información a rectificar fue publicada.

Por todo lo expuesto, y como a continuación vamos a ver, podemos terminar afirmando que el derecho de rectificación es una manifestación del derecho a la defensa del honor. Que a través de su

ejercicio ayudemos a una mejor formación de la opinión pública, no hay duda, en cuanto que aportamos datos para el esclarecimiento de la veracidad de unos hechos. En este sentido, como afirma la STC 6/88, el derecho de rectificación sirve de garantía de la veracidad informativa, y esto es lo que ha llevado a algunos autores<sup>226</sup> a afirmar que sea “una vía específica” del derecho de información. Pero ello son derivaciones o ventajas que presenta la posibilidad de que el particular pueda defender públicamente sus intereses.

### **8.6.3.- Derecho de rectificación como garantía del honor y de la intimidad.**

La doctrina mayoritaria destaca que la finalidad última del derecho de rectificación es garantizar el honor, la integridad moral, el prestigio personal o el buen nombre de la persona aludida en una información que el perjudicado considera inexacta.

González Ballesteros<sup>227</sup> lo define como “la facultad que toda persona o Autoridad tiene de defender su buen nombre o la licitud de las actividades que realiza, frente a las posibles ingerencias e inexactitudes vertidas públicamente en su contra”.

Como sostiene Chinchilla Marín<sup>228</sup>, con quien coincidimos plenamente, el bien jurídico protegido es el derecho o interés legítimo vulnerado por la información y no el derecho del público a recibir información veraz. Y es que el derecho de rectificación es una garantía de la veracidad informativa, pero sólo indirectamente. Es un elemento que refuerza la garantía institucional de la libre forma-

---

226 Al respecto es interesante consultar a Marc Carrillo, “Derecho a la información y veracidad informativa...”, cit., p. 191.

227 Teodoro González Ballesteros, *El derecho de réplica y rectificación en la prensa, radio y televisión*, Ed. Reus, Madrid, 1981, p.27.

228 Chinchilla Marín, *Sobre el derecho de rectificación ...*, cit., p. 75.



ción de la opinión pública. En este sentido la STC 168/86, de 22 de diciembre, FJ. 5:

“El derecho de rectificación (...) supone (...) un complemento a la garantía de la opinión pública libre que establece también el citado precepto constitucional (art. 20.1.d), ya que el acceso a una versión disidente de los hechos publicados favorece, más que perjudica, al interés colectivo en la búsqueda y recepción de la verdad que aquél derecho fundamental protege”.

Por ello Chinchilla Marín<sup>229</sup> afirma que el bien jurídico directamente protegido por la acción de rectificación es el derecho o interés legítimo conculcado por una información difundida, sin perjuicio de que indirectamente se beneficie también el público, que recibe una versión de los hechos distinta de la contenida en aquélla. En este sentido, el derecho de rectificación estaría, indirectamente integrado en el art. 20, como garantía institucional de la opinión pública libre.

Vilas Nogueira<sup>230</sup> sostiene que la *ratio legis* de la LO 2/84 parece ser la protección del derecho al honor frente al ejercicio del derecho de información.

Tomé Paule<sup>231</sup> también opina que la razón de la existencia y regulación de este derecho ha de encontrarse en la necesidad de hallar una justa convivencia entre el derecho a la libre expresión de ideas y a la libertad de información, y el respeto al honor y a la intimidad individuales.

---

229 Chinchilla Marín, “Sobre el derecho de rectificación ...”, cit., p. 76.

230 Vilas Nogueira, “El « derecho » a la información mendaz ...”, cit., p. 287.

231 Tomé Paule, “La rectificación de informaciones...”, cit. p. 72.

Por último queremos subrayar que, aún cuando la gran mayoría de la doctrina<sup>232</sup> ha reconocido que una intromisión ilegítima en la intimidad de una persona puede traer consigo también la lesión del derecho al honor de la misma, el ordenamiento jurídico no ha previsto esta situación.

Nos parece importante señalar el vacío legal y la situación de tremenda indefensión (sin remedio en la actualidad) en la que pudiera encontrarse un particular que viera como se publican o difunden aspectos de su vida personal que repercuten directamente en su fama o en su honor. Quizás con un ejemplo se entienda mejor nuestra advertencia: imagínense que un periodista, por cualquier motivo, se introduce en la vivienda de X (personaje con ninguna trascendencia pública) y publica en su periódico unas fotografías en las que se vé que este señor tiene su dormitorio empapelado de fotografías obscenas, siendo ello cierto.

En una situación como ésta, donde se vulneran dos derechos fundamentales, la intimidad y el honor, el legislador sólo ha previsto la protección del primero de ellos, a través de la Ley Orgánica 1/82, de 5 de mayo, de protección civil al honor, a la intimidad personal y familiar, a la propia imagen.

Sin embargo no es justo que la reputación que ese ciudadano se ha ido construyendo a lo largo de su vida pueda verse destruida de un plumazo por la actuación ilícita de otra persona. Y sobre todo cuando no estamos ante un conflicto entre dos derechos fundamentales, puesto que el derecho de información tiene un contenido

---

232 Por ejemplo, Salvador Coderch constata la posible difamación cuando se lesiona la reputación ajena al divulgar lo que ha conocido entrometiéndose en la vida privada o íntima de otro (*¿Qué es difamar?*..., cit., p. 88). En estos casos, si sólo se produjera la intromisión se lesionaría la intimidad, pero si además se divulgara podría lesionarse el honor. Estrada Alonso, *El derecho al honor*..., cit., pp 55-56, también señala la conexión entre estos dos bienes jurídico, honor e intimidad, y cómo es posible vulnerar el honor cuando se dan a conocer aspectos pertenecientes a la vida privada de la persona.

constitucionalmente delimitado (la veracidad, la relevancia pública y el respeto a la intimidad) que aquí no se respeta.

Por todo ello, y precisamente porque sabemos que el art. 1.1 de la Ley de rectificación sólo legitima el ejercicio de este derecho cuando se trata de informaciones inexactas, y en este ejemplo la información no es errónea, creemos que, de *lege ferenda*, nuestro ordenamiento debiera prever esta situación y proteger de forma inmediata la imagen que de una persona haya podido dar una información que, aunque verdadera, es del todo injusta.



## 9.- CONCLUSIONES.

Creemos que para finalizar el trabajo lo correcto es reflejar a qué conclusiones hemos llegado. Lo haremos de forma enumerada para facilitar en lo posible su comprensión. El orden de la exposición no hace referencia a la importancia que damos a las mismas, sino a su concatenación lógica.

1) Por libertad de información hay que entender el relato puro de hechos veraces; y por veracidad hay que entender la diligencia del informador en la consecución de la información; en ningún caso la verdad absoluta. La libertad de expresión hace referencia, en cambio, a la exteriorización de pensamientos, ideas, opiniones o juicios de valor. Ambos son derechos autónomos o independientes, con un contenido propio que los diferencia. No obstante hoy día aparecen no pocas veces confundidos y entremezclados, coplementándose el uno al otro.

2) Las libertades de expresión y de información han sido configuradas por el TC como garantías institucionales del Estado democrático. La base de toda democracia descansa en la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos y en la existencia de pluralismo político. Para ello es necesario la existencia de una opinión pública libre, para cuya formación aparece como indispensable el reconocimiento previo de la libertad de expresión, en sentido amplio. Sin información no hay sociedad conocedora de sus propias posibilidades, ni posibilidad de controlar el ejercicio del poder. Es decir, aparece como un derecho necesario para la realización efectiva del resto de los derechos. Por todo ello el TC lo ha calificado de derecho preferente.

3) Los sujetos del derecho de información son todos los ciudadanos. No obstante el TC ha situado a los periodistas en una posición de preferencia, no de privilegio, cuando ejercitan el derecho a través de los medios de comunicación convencionales.

4) En relación a la difusión de la información, el Estado no tiene ningún deber de prestación ni hacia los ciudadanos en general, ni hacia los periodistas en particular. No obstante sí tiene la obligación de crear la infraestructura necesaria para que la comunicación sea posible.

5) Creemos que el derecho a crear medios de comunicación es un derecho fundamental comprendido en el artículo 20.1.d). Ahora bien, por lo que respecta a la comunicación a través de ondas hertzianas, al ser un bien de dominio público de carácter limitado, el Estado deberá intervenir en la ordenación de las comunicaciones para garantizar el efectivo ejercicio de este derecho. Ello no significa que el Estado tenga derecho a restringir su ejercicio mientras exista disponibilidad de ondas. Por ello somos de la opinión de aquellos que afirman la posible inconstitucionalidad de la Ley 10/88 de 3 de mayo de televisión privada, en cuanto que limita a tres los canales privados de televisión, existiendo ondas suficientes como para haber permitido mayor número de ellos.

6) Analizado el derecho de información, lo hemos puesto en relación con otros derechos fundamentales, y en particular con los derechos al honor y a la intimidad. En primer lugar hemos recordado que aunque el TC haya afirmado el carácter preferente del derecho de información, también ha sido reiterada la jurisprudencia que constata el carácter no absoluto de los derechos fundamentales. Todos están limitados por el respeto debido a los derechos de los demás. Por ello el TC señala que cuando el derecho de información entra en conflicto con los derechos al honor y a la intimidad, lo que procede es realizar una ponderación entre los bienes jurídicos en conflicto, tomando en consideración las circunstancias concurrentes en cada caso concreto. De esta jurisprudencia podemos extraer las siguientes consecuencias:

- a) Que si se afirma, como lo hace el TC, que el derecho de información es un derecho preferente, no se puede seguir sosteniendo la inexistencia de diferencias entre los

derechos fundamentales. El equilibrio entre todos ellos se rompe en favor de la libertad de información.

- b) En segundo lugar que, en nuestra opinión, el TC ha utilizado la palabra “ponderación” con distinto significado. Unas veces sus sentencias se refieren a la ponderación de la libertad de información con respecto al otro bien jurídico en liza. En otras sólo se habla de ponderar el ejercicio que de la libertad de información se ha hecho atendiendo a las circunstancias del caso concreto. Pues bien, a nuestro entender, una vez que se ha calificado de preferente a uno de los derechos en pugna, a la libertad de información, lo único que procede es el examen del ejercicio que de tal derecho se ha efectuado. Si la libertad de información se ha ejercitado en forma adecuada será preferente en todo caso, sin necesidad de examinar el contenido del otro bien jurídico con el que ha colisionado. Es decir, sólo podemos hablar de ponderación en el sentido de examinar con cuidado el ejercicio del derecho de información, pero no con el significado de equilibrar o contrapesar dos derechos.

7) Ahora bien, el derecho de información no es un derecho preferente en todo caso. Si así fuera dejaríamos vacío de contenido uno de los principios esenciales de todo el ordenamiento constitucional, el respeto a la dignidad de la persona. Por ello es necesario conocer cuándo el derecho de información es preferente, o lo que es lo mismo, cuáles son los límites del derecho de información con respecto a la intimidad y al honor. Las conclusiones a las que hemos llegado son las siguientes:

- a) La libertad de información es un derecho preferente siempre que la información divulgada sea veraz. Ello es así excepto respecto al derecho a la intimidad, donde el requisito de la veracidad no exime de responsabilidad al



periodista o medio de comunicación que divulga la noticia. Toda información que traspase la esfera de la intimidad de la persona es inadmisibile. Ahora bien, existen determinados supuestos donde el ordenamiento permite, en virtud del interés público de la información, que se sobrepasen los límites de la intimidad. Ello sucederá con respecto a la vida privada de los personajes con relevancia o trascendencia pública, y únicamente cuando la información que se da a conocer tenga alguna relación con el ejercicio profesional que esa persona desarrolla. Es decir en ningún caso lo anterior significará que el derecho a la intimidad de estas personas quede vacío de contenido. La libertad de información únicamente prevalecerá cuando funcione como vehículo institucional para la formación de la opinión pública sobre asuntos de interés general.

- b) Con respecto al derecho al honor, una información veraz no lesiona nunca el honor de nadie, ya que el ordenamiento no tiene la obligación de proteger falsas reputaciones. Lo que no se permite son las injurias, insultos, vejaciones, o frases humillantes, que a veces acompañan a la información, y que son innecesarias para la formación de la opinión pública. Tampoco se deben permitir aquellas informaciones que, sin ninguna trascendencia pública, hagan referencia a hechos pasados, que, aunque veraces, puedan destruir la buena reputación adquirida de una persona, aún cuando en el pasado esta persona caraciera de dicha reputación.

8) Sobre el derecho de rectificación hemos llegado a las siguientes conclusiones:

- a) Con el derecho de rectificación únicamente se pueden rectificar informaciones, no expresiones; o lo que es igual, sólo se pueden corregir hechos, pero no opiniones.

- b) No hay que confundir el ejercicio del derecho de rectificación con la acción de rectificación. El primero se materializa en el escrito que se dirige al Director de un medio de comunicación para que rectifique una información divulgada. La segunda se interpone ante un órgano jurisdiccional cuando el Director del medio comunicador no atiende la solicitud del rectificante, o lo hace defectuosamente.
- c) La sumariedad del procedimiento que tiene lugar con la interposición de la acción de rectificación exime al juez de hacer una indagación exhaustiva sobre la verdad del escrito de rectificación. No obstante sí deberá realizar una mínima constatación sobre la veracidad del mismo.
- d) El derecho de rectificación no es un límite a la libertad de información, al contrario, la enriquece al ofrecer al ciudadano una información desde dos perspectivas distintas. Además el escrito de rectificación no obliga al medio de comunicación a desdecirse de lo informado anteriormente.
- e) El derecho de rectificación no es una manifestación directa de la libertad de información, aunque sí es un complemento a la garantía de la formación de la opinión pública libre.
- f) El bien jurídico protegido es el derecho o interés legítimo vulnerado por una información difundida por un medio de comunicación, pero no el derecho del público a recibir una información veraz. En la pugna entre el derecho de información y el derecho al honor, el bien jurídico protegido sería, por tanto, el honor de la persona aludida en la información.





## INDICE DE AUTORES

AGUILERA FERNANDEZ, Antonio: "La libertad de expresión y prensa política", *Revista de las Cortes Generales*, n. 21, 1990.

AGUIRREAZKUENAGA, Iñaki, y RODRIGUEZ, Ives, "Los límites de la libertad de prensa en España", *Revista Vasca de Administración Pública*, n. 12, 1985, pp. 7 a 27.

ARIAS RODRIGUEZ, José Manuel: "Breves consideraciones respecto a las libertades de expresión e información en la doctrina del Tribunal constitucional", *Revista del Poder Judicial*, n. especial XIII, pp. 31 a 34.

ARIÑO ORTIZ, Gaspar: *El proyecto de Ley sobre televisión privada*, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 1987.

BACIGALUPO, Enrique: "Colisión de derechos fundamentales y justificación en el delito de injurias", *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 20, 1987, pp. 83 a 98.

BAJO FERNANDEZ, M.: "Protección del honor y de la intimidad", en *Comentarios a la Legislación Penal*, T. I: Derecho Penal y Constitución, EDESA, Madrid, 1982, pp. 97 a 126.

BARCELO I SERRAMALERA, Mercè: "El respeto al pluralismo lingüístico en los medios de comunicación social", *Libertad de expresión. Anuario 1990*, PPU, Barcelona, 1991, pp. 142 a 162.

BARROSO ASENJO, P.: *Límites constitucionales al derecho de la información*, E. Mitre, 1984.

BASTIDA FREIJEDO, Francisco J.: *La libertad de antena. El derecho a crear televisión*, Ariel, Barcelona, 1990.

BASTIDA FREIJEDO, Francisco J.: "El Tribunal Supremo y los vídeos comunitarios", *Revista del Poder Judicial*, n. 9, 1988, pp. 115 y ss.

BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: "Los límites entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad. Especial referencia a su problemática jurídico-penal", *Libertad de expresión. Anuario 1990*, PPU, Barcelona, 1991, pp. 41 a 60.

BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: *Honor y libertad de expresión*, Tecnos, Madrid, 1987.

BOBILLO, Francisco J.: "La opinión pública", *Revista de Estudios político*, n. 58, 1987, pp. 37 a 60.

BOUZAT, Gabriel: "Libertad de expresión y estructura social: el derecho de réplica", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n. 3, 1989, pp. 87 a 101.

CABELLO MOHEDANO, Francisco A.: "Animus informadi", *La Ley*, 21 de noviembre de 1985.

CABELLO MOHEDANO, Francisco A.: "El artículo 20.1 de la Constitución: ¿Una nueva configuración de la exceptio veritatis?", *Revista del Poder Judicial*, n. 8, 1987.

CARMONA SALGADO, Concepción: *Libertad de expresión e información y sus límites*, EDESA, Madrid, 1992.

CARRILLO, Marc: "Derecho a la información y veracidad informativa (Comentario a las SSTC 168/86 y 6/88)", *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 23, pp. 187 a 206.

CARRILLO, Marc: "Libertad de expresión y derecho de rectificación en la Constitución española de 1978 (Comentario a la Ley Orgánica 2/84 de 6 de marzo)", *Revista de Derecho Político*, n. 23, 1986, pp. 41 a 66.

CARRILLO, Marc: "Los Consejos de Prensa como forma de auto-control: Propuestas y prevenciones respecto a su viabilidad en España", *Revista de Estudios Políticos*, n. 54, 1986, pp. 77 a 103.

CARRILLO, Marc: *Los límites de la libertad de prensa en la Constitución española de 1978*, PPU, Barcelona, 1987.

CASAS VALLES, Ramón: "Sobre la libertad de información y sus límites. STC 6/88 de 21 de enero", *Revista Jurídica de Catalunya*, n. 3, 1988, pp. 173 a 201.

CASTAN TOBEÑAS, José: "Los derechos de la personalidad", en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 1952, pp. 5 a 62.

CHINCHILLA MARIN, Carmen: "Derecho de información y opinión pública libre", *Revista del Poder Judicial*, n. 3, 1986, pp. 61 y ss.

CHINCHILLA MARIN, Carmen: "Sobre el derecho de rectificación (Comentario a la STC 168/86 de 22 de diciembre)", *Revista del Poder Judicial*, n. 71, Junio 1987, pp. 71 y ss.

DE CARRERAS, Francesc: "La Libertad de expresión: un derecho constitucional", *Libertad de expresión Anuario 1990*, PPU, Barcelona, 1991, pp. 11 a 35.

DE CASTRO, Federico: "los llamados derechos de la personalidad", en *Anuario de Derecho Civil*, 1959, pp. 1237-1275.

DE ESTEBAN, Jorge, y LOPEZ GUERRA, Luis: *El régimen constitucional español*, T. I, Labor, Barcelona, 1980.

DE ESTEBAN, Jorge: *Constituciones españolas y extranjeras*, Taurus, Madrid, 1979.

DE LA QUADRA SALCEDO, Tomás: "La televisión privada y la Constitución", *Revista de Derecho Político*, n. 15, 1982, pp. 57 a 93.



DE LA QUADRA SALCEDO, Tomás: "Responsabilidad y rectificación", *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 3, 1974, pp. 415 a 445.

DE LA VALGOMA, María: "Comentario a la Ley orgánica y la Ley de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen", *Anuario de Derechos Humanos*, n. 2, Madrid, 1982, pp. 649 a 671.

DESANTES GUANTER, José M.: *Fundamentos del derecho de la información*, Confederación Española de Cajas de Ahorro, Madrid, 1977.

DESANTES GUANTER, José M.: *La información como derecho*, E. Nacional, 1974.

DE TOCQUEVILLE, Alexis: *La democracia en América*, Alianza Ed., Madrid, 1989.

EMBED IRUJO, A.: "El « síndrome tóxico » y los derechos a la información y rectificación de noticias", *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 37, 1983, pp. 273 a 281.

ESPIN TEMPLADO, Eduardo: "La regulación de la radio y televisión", *Libertad de expresión. Anuario 1990*, PPU, Barcelona, 1991, pp. 91 a 109.

ESPIN TEMPLADO, Eduardo: "Libertad de información y publicidad de los juicios. (En torno a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 1 de junio de 1982)", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, n. 67, 1983, pp. 107 a 126.

ESTEVE PARDO, José: *Régimen Jurídico-Administrativo de la Televisión*, INAP, Madrid, 1984.

ESTRADA ALONSO, Eduardo: *El derecho al honor en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo*, Civitas, Madrid, 1988.

FARIÑAS MATONI, Luis M.: *El derecho a la intimidad*, Trivium, Madrid, 1983.

FERNANDEZ MIRANDA Y CAMPOAMOR, Alfonso: "Artículo 20", *Comentarios a las leyes políticas. Constitución española de 1978*, Obra colectiva dirigida por Oscar Alzaga Villamil, EDESA, Madrid, 1984, Vol. II, pp. 491 a 554.

FERNANDEZ SEGADO, Francisco: "La libertad de expresión en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", *Revista de Estudios Políticos*, n. 70, 1990, pp. 93 a 124.

GARCIA ARAN, Mercedes: "La protección del Estado como límite penal a las libertades de información y expresión", *Libertad de expresión. Anuario 1990*, PPU, Barcelona, 1991, pp. 63 a 86.

GARCIA HERRERA, Miguel Angel: "Estado democrático y libertad de expresión", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, n. 64 y 65, 1981/2, pp. 141 a 174, y 147 a 201.

GARCIA-PABLOS DE MOLINA, A: "La tutela penal del honor y la intimidad como límite a la libertad de expresión", en *Estudios Penales*, Bosch, Barcelona, 1984, pp. 376 a 382.

GOMEZ PAVON, Pilar: *La intimidad como objeto de protección penal*, Akal, Madrid, 1989.

GONZALEZ BALLESTEROS, Teodoro: *El derecho de réplica y rectificación en la prensa, radio y televisión*, E. Reus, Madrid, 1981.

GONZALEZ NAVARRO, Francisco: *Televisión pública y televisión privada*, Civitas, Madrid, 1982.

GONZALEZ PEREZ, Jesús, *La degradación del derecho al honor (honor y libertad de información)*, Civitas, Madrid, 1993.

JAEN VALLEJO, Manuel: "El desarrollo de la libertad de expresión en la reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional", *Revista General de Derecho*, n. 517-518, 1987, pp. 5503 a 5511.

LASARTE ALVAREZ, Carlos: "Derecho a la intimidad « versus » libertad informativa: la primacía constitucional de la intimidad", *Revista Tapia*, n. 64, Madrid, 1991, pp. 3 a 5.

LOPEZ GUERRA, Luis, y otros: *Derecho Constitucional*, Vol. I, Tirant lo blanch, Valencia, 1991.

LOPEZ GUERRA, Luis: "La libertad de información y el derecho al honor", *Revista del Poder Judicial*, n. especial VI, 1989, pp. 285 a 296.

LOPEZ RAMON, F: "La evolución del régimen jurídico de la libertad de prensa tras la Constitución de 1978", *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 34, 1982, pp. 383 a 424.

LOPEZ RAMON, Fernando: "La evolución del régimen jurídico de la libertad de prensa tras la Constitución de 1978", *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 34, 1982, pp. 383 a 424.

LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, Pablo: *El derecho a la autodeterminación informativa*, Tecnos, Madrid, 1990.

LUCAS VERDU, Pablo: *Curso de Derecho Político*, vol. III, Tecnos, Madrid, 1976.

MARSHALL, Geoffrey: "Declaración de derechos: problemas básicos (III): Libertad de expresión", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n. 3, 1989, pp. 233 a 246.



MORILLAS CUEVAS, Lorenzo: "El artículo 20 de la Constitución y los delitos de desacatos", *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1981, pp. 669 a 690.

MUÑOZ CONDE, Francisco: *Teoría General del Delito*, E. Temis, 1984.

MUÑOZ MACHADO, Santiago: "Información y derecho al honor: la ruptura del equilibrio", *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 74, 1992, pp. 165 a 175.

MUÑOZ MACHADO, Santiago: *Libertad de prensa y procesos por difamación*, Ariel, Barcelona, 1988.

NOVOA MOREAL, Eduardo: *Derecho a la vida privada y libertad de información. Un conflicto de derechos*, E. Siglo Veintiuno, México, 1979.

PARDO FALCON, Javier: "Los derechos del artículo 18 de la Constitución española en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional", *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 32, 1992, pp. 141 a 178.

PECES-BARBA, Gregorio, y otros: *Sobre las libertades políticas en el Estado español*, F. Torres Editor, Valencia, 1977.

PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, Francisco: "Sobre el derecho a la propia imagen (a propósito de la Sentencia del Tribunal Constitucional 170/87, de 30 de octubre)", *Revista del Poder Judicial*, n. 10, 1988, pp 75 a 82.

PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, Francisco: "Sobre el derecho a la propia imagen. (A propósito de la STC 170/87, de 30 de octubre)", *Revista del Poder Judicial*, n. 10, 1988, pp. 75 y ss.

LIBERTAD DE INFORMAR Y DERECHO A EXPRESARSE:  
LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

PEREZ LUÑO, Antonio E.: *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 1990.

PERLINGIERI, Pietro: "Información, libertad de prensa y dignidad de la persona", *Revista Jurídica de Catalunya*, n. 2, 1987, pp. 7 a 21.

QUERALT: "Animus iniuriandi e injurias", *La Ley*, n. 2347, 27 de octubre de 1989, Vol. 4, pp. 984 a 987;

RODRIGUEZ DEVESA, José M.: *Derecho Penal Español. Parte Especial*, Dykinson, Madrid, 1991;

RODRIGUEZ MOURULLO, Gonzalo: "Libertad de expresión y derecho al honor: criterios jurisprudenciales para la resolución de los conflictos", en la obra colectiva, *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al Prof. Eduardo García de Enterría*, Vol. II, Civitas, Madrid, 1991, pp. 893 a 906.

ROMERO COLOMA, Aurelia María: *Derecho a la intimidad, a la información y proceso penal*, Colex, Madrid, 1987.

ROMERO COLOMA, Aurelia María: *Derecho a la información y libertad de expresión. Especial consideración al proceso penal*, Bosch, Barcelona, 1984.

RUIZ GIMENEZ, Joaquín: "Artículo 10: Los derechos fundamentales de la persona", *Comentario a las leyes políticas. Constitución española de 1978*, obra colectiva dirigida por Oscar Alzaga Villaamil, EDERSA, Madrid, 1984, Vol. II, pp 47 a 155.

RUIZ VADILLO, Enrique: "El derecho constitucional al secreto profesional y a la cláusula de conciencia: un tema legislativo pendiente", *Revista del Poder Judicial*, n. especial XIII, 1990, pp. 141 a 160.

SAAVEDRA LOPEZ, Modesto: *La libertad de expresión en el Estado de Derecho. Entre la utopía y la realidad*, Ariel, Barcelona, 1987.

SAINZ CANTERO: "El contenido sustancial del delito de injurias", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1957, pp. 88 a 117.

SAINZ MORENO, Fernando: "La regulación legal de la televisión privada en la jurisprudencia constitucional", *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 2, 1981, pp. 159 a 214.

SALVADOR CODERCH, Pablo, y otros: *El mercado de las ideas*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990.

SALVADOR CODERCH, Pablo, y otros: *¿Qué es difamar?. Libelo contra la ley del libelo*, Civitas, Madrid, 1987.

SANCHEZ FERRIZ, Remedio: *Estudios sobre las libertades públicas*, Tirant lo blanch, Valencia, 1989.

SANCHEZ GONZALEZ, Santiago: *La libertad de expresión*, Marcial Pons, Madrid, 1992.

SANCHEZ GONZALEZ, Santiago: "Sobre la libertad de expresión en el mundo anglosajón", *Revista de Administración Pública*, n. 127, 1992, pp. 45 a 83.

SANTAOLALLA LOPEZ, Fernando: "Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la libertad de expresión: una valoración", *Revista de Administración Pública*, n. 128, 1992, pp. 185 a 223.

SEMPERE RODRIGUEZ, Cesar: "Artículo 18", *Comentario a las leyes políticas. Constitución española de 1978*, obra dirigida por Oscar Alzaga Villaamil, EDERSA, Madrid, 1984, Vol. II, pp. 426 a 465.



SOLOZABAL ECHEVARRIA, Juan José: "Libertad de expresión y derecho a la intimidad de los personajes públicos no políticos", *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario de la Comunidad Autónoma de Murcia*, n. 2, 1990.

SOLOZABAL ECHEVARRIA, Juan José: "La libertad de expresión desde la teoría de los derechos fundamentales", *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 32, 1991.

SORIANO, Ramón: *Las libertades públicas*, Tecnos, Madrid, 1991.

STUART MILL, Jonh: *Sobre la libertad y otros escrito*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1991.

TERRON MONTERO, Javier: "Libertad de expresión y Constitución", *Documentación Administrativa*, n. 187, 1980, pp. 201 a 232.

TOME PAULE, J.: "La rectificación de informaciones inexactas en el novísimo derecho español", *Revista del Poder Judicial*, n. 12, 1984, pp. 71 a 84.

TORRES DEL MORAL, Antonio: *Principios de derecho constitucional español*, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Madrid, 1992.

URABAYEN, Miguel: *Vida privada e información. Un conflicto permanente*, Universidad de Navarra, Pamplona, 1977.

VILAS NOGUEIRA, J.: "El « derecho » a la información mendaz (algunas consideraciones sobre la jurisprudencia constitucional acerca de la libertad de información)", *Revista de Derecho Político*, n. 27-28, 1988, pp. 281 a 290.

VIVES ANTON, T.S.: *Derecho Penal. Parte Especial*, E. Tirant lo blanch, Valencia, 1988.

## INDICE DE SENTENCIAS DEL TC CONSULTADAS.

STC	6/81, de 16 de marzo.
"	25/81, de 14 de julio.
"	12/82, de 31 de marzo.
"	30/82, de 1 de junio.
"	62/82, de 15 de octubre.
"	73/82, de 2 de diciembre.
"	74/82, de 7 de diciembre.
"	77/82, de 20 de diciembre.
"	35/83, de 11 de mayo.
"	52/83, de 17 de junio.
"	105/83, de 23 de noviembre.
"	120/83, de 15 de diciembre.
"	13/85, de 31 de enero.
"	51/85, de 10 de abril.
"	53/85, de 11 de abril.
"	88/85, de 19 de julio.
"	104/86, de 17 de julio.
"	159/86, de 16 de diciembre.
"	168/86, de 22 de diciembre.
"	63/87, de 20 de mayo.
"	165/87, de 27 de noviembre.
"	170/87, de 30 de octubre.
"	6/88, de 21 de enero.
"	107/88, de 8 de junio.
"	231/88, de 2 de diciembre.
"	254/88, de 21 de diciembre.
"	37/89, de 14 de febrero.
"	51/89, de 22 de febrero.
"	121/89, de 3 de julio.
"	20/90, de 15 de febrero.
"	105/90, de 6 de junio.

LIBERTAD DE INFORMAR Y DERECHO A EXPRESARSE:  
LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- STC 171/90, de 12 de noviembre.  
“ 172/90, de 12 de noviembre.  
“ 181/90, de 15 de noviembre.  
“ 206/90, de 17 de diciembre.  
“ 65/91, de 22 de marzo.  
“ 119/91, de 3 de junio.  
“ 143/91, de 1 de julio.  
“ 189/91, de 3 de octubre.  
“ 197/91, de 17 de octubre.  
“ 214/91, de 11 de noviembre.  
“ 220/91, de 25 de noviembre.  
“ 20/92, de 14 de febrero.  
“ 40/92, de 30 de marzo.  
“ 85/92, de 8 de junio.  
“ 190/92, de 16 de noviembre.  
“ 219/92, de 3 de diciembre.  
“ 223/92, de 14 de diciembre.  
“ 227/92, de 14 de diciembre.  
“ 240/92, de 21 de diciembre.  
“ 15/93, de 18 de enero.  
“ 123/93, de 19 de abril.  
“ 178/93, de 31 de mayo.  
“ 232/93, de 12 de julio.  
“ 286/93, de 4 de octubre.  
“ 336/93, de 15 de noviembre.



## INDICE SISTEMATICO

PROLOGO, por Miguel Revenga

1.- NOTA PRELIMINAR.....	13
2.- EL ARTICULO 20 DE LA CONSTITUCION, DERECHO FUNDAMENTAL .....	17
2.1.- Introducción .....	17
2.2.- Derechos humanos - Derechos fundamentales .....	19
2.3.- Los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos.....	21
2.4.- Los derechos fundamentales, derechos limitados .....	26
3.- LA LIBERTAD DE EXPRESION COMO GARANTIA INSTITUCIONAL .....	31
4.- DISTINCION ENTRE LIBERTAD DE EXPRESION Y LIBERTAD DE INFORMACION .....	39
4.1.- Las libertades de expresión, de prensa, y de información, como fórmula de exteriorización del pensamiento. ....	39
4.2.- Libertad de Expresión y de Información, dos derechos autónomos .....	41
4.3.- La relativa confusión entre expresión e información .....	43
5.- LOS SUJETOS DEL DERECHO Y LA ACTITUD DEL ESTADO ANTE LA LIBERTAD DE EXPRESION .....	49
5.1.- Los sujetos de la libertad de expresión e información .....	49
5.2.- La actitud del Estado respecto a la libertad de expresión e información .....	52
5.3.- Una cuestión particular: la libertad de antena.....	55

6.- LOS CONCEPTOS DE HONOR E INTIMIDAD .....	65
6.1.- El honor y la intimidad como límites especiales a la libertad de información.....	65
6.2.- El concepto de honor .....	68
6.3.- El concepto de intimidad .....	72
7.- EL CONFLICTO ENTRE LA LIBERTAD DE INFORMACION Y LOS DERECHOS AL HONOR Y A LA INTIMIDAD DE LAS PERSONAS.....	79
7.1.- Introducción .....	79
7.2.- La necesaria ponderación de los derechos en conflicto.....	80
7.3.- El valor preferente del derecho de información.....	85
7.4.- Requisitos exigidos a la libertad de información para que sea un derecho preferente.....	95
7.4.1.- La exigencia de veracidad en la información....	99
7.4.1.1.- La prueba de la veracidad.....	103
7.4.1.2.- Libertad de expresión y veracidad .....	106
7.4.2.- La trascendencia pública de la información .....	115
8.-EL DERECHO DE RECTIFICACION .....	123
8.1.- Introducción .....	123
8.2.- El objeto del derecho de rectificación .....	123
8.3.- El sujeto del derecho de rectificación .....	125
8.4.- Diferencia entre derecho y acción de rectificación ...	126
8.5.- Veracidad y rectificación .....	127
8.6.- El bien jurídico protegido .....	129
8.6.1.- Rectificación como límite a la libertad de información .....	130
8.6.2.- Rectificación como manifestación de la libertad de expresión .....	133
8.6.3.- Derecho de rectificación como garantía del honor y de la intimidad .....	135

9.- CONCLUSIONES.....	139
INDICE DE AUTORES .....	145
INDICE DE SENTENCIAS DEL TC CONSULTADAS.....	155
INDICE SISTEMATICO .....	157



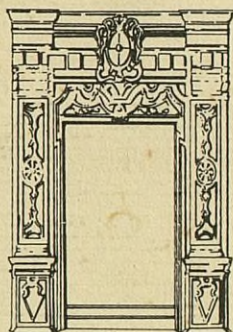
A  
1994  
D

Se terminó  
de imprimir  
el día 7 de enero  
festividad de  
San Raimundo de Peñafort  
en la  
Imprenta Repeto  
de Cádiz.









SERVICIO•DE•PUBLICACIONES

UNIVERSIDAD•DE•CADIZ

1993